

UNIVERSIDAD DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO



TESIS DOCTORAL

Las bases filosóficas de la responsabilidad

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR

José María Pérez Vicente

Madrid, 2015

TE
1952

LAS BASES FILOSOFICAS DE LA RESPONSABILIDAD

Memoria doctoral presentada por el Licenciado

Perez Vicente



Tribunal

St. Decano

" Sánchez-Lejérrino

" Elías de Eguía

" Morquente

" Zapatero

UNIVERSIDAD DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO

D. _____

Presenta la tesis doctoral

el día 14 de Septiembre de 1946

**Un acto malo es la derrota momentánea
de la libertad; un hábito malo puede
llegar a anularla.**

Cardenal Gomá.

PROPOSITO Y JUSTIFICACION

PROPOSITO Y JUSTIFICACION

El aquelarre de doctrinas y escuelas que, con matices peculiares, se reparten el dominio científico del campo penal, suele despertar en el ánimo del que las contempla y analiza, la inquietud de tomar partido por aquella que tenga la virtud de explicar más satisfactoriamente para el sujeto todos los problemas de la materia de referencia. Ya durante la Licenciatura, en pequeña parte por apreciar su inseparabilidad del hombre individual y socialmente considerado, pero en mucha mayor arrastrado, más bien que atraído, por el verbo cálido y el entusiasmo desbordante con que el catedrático de la asignatura, sugestionado a su vez por el cariño hacia ellos la exponía en la clase diaria, tomé la resolución de detenerme a estudiar, cuando las circunstancias me fueran propicias, tales cuestiones. Yo creo que mi presencia en el Primer Congreso de Medi-

cina Legal, celebrado en Madrid en la primera decena del mes de mayo de 1942, del que fui nombrado miembro-alumno, contribuyó también no poco a inclinarme en este sentido.

Y así al elegir las disciplinas entre las varias del Doctorado, sin vacilar me matriculé en la de Antropología Criminal, no sólo por el afán de volver a escuchar en la Universidad Central al mismo Profesor que había sabido influir tan decisivamente en mi ánimo, sino por satisfacer aquellos deseos, aumentados con el transcurso del tiempo. No fui defraudado en mis aspiraciones y consecuentemente no había lugar a dudas cuando se trató de la materia sobre la que había de elaborar la tesis doctoral.

Sin embargo, la concreción del tema exigió una meditación más detenida, por querer escoger uno que ocupase una posición clave, de las que a semejanza de la práctica bélica, sirviera para abrirme los múltiples caminos, cuyo recorrido me darían solución a las varias

cuestiones que me sirvieron de cebo. Muchas eran éstas y, por tanto, ambicioso mi intento, pero sabía que no me encontraba solo, ya que en mi ayuda vendrían los conocimientos inculcados por otro gran maestro de mi Licenciatura en la Cátedra de Filosofía del Derecho, también cursada de nuevo en el Doctorado.

Efectivamente, sólo argumentos filosóficos pueden ser el sostén de los principios fundamentales que constituyen la trabazón de toda rama jurídica. El abordar cualquiera de ellos exige una dirección que no permita perderse en el intrincado laberinto de las tendencias filosóficas.

Buceando entre los más refulgentes problemas penales: Justicia, Causalidad, Delito, Psicoanálisis, etc., etc., encontré uno anterior a todos ellos y de cuya solución dependían los demás: Es el de la responsabilidad, algo así como el denominador común de aquellos. Después me di cuenta que no era más el descubrimiento,

pues el texto del Profesor que me dirigió los primeros pasos ya lo había encuadrado en la primera de sus lecciones.

Pero esta pequeña decepción no aminoró mi entusiasmo, sino que, por el contrario, lo reavivó en tal forma, que decidí comenzar su investigación, y fruto de mi labor constante desde aquel entonces son las páginas que siguen, las cuales, tal vez no contengan para algunos aquella inspiración que podría su título sugerir, pero sí representan un intento de vigorización de las eternas e inmutables premisas del Derecho Penal.

Las esperanzas de los que a sus manos lleguen estas líneas, probablemente no saldrán del todo satisfechas porque al comparar lo que en ellas se dice con lo que otro hubiera podido decir, las encontrarán pobres de expresión y carentes de aquel saber y competencia, que constituyen el cénit de un largo aprendizaje profesional. Permítaseme, no obstante, que empeñado en un propósito de tal

a mis merecimientos, sino a la complejidad del problema.

Simplemente con que los yerros de este trabajo actúen de catalizador, polarizando en su torno los más justificados choques científicos, juntamente con los conocimientos que ha proporcionado al autor su construcción, se habrá cumplido el principal propósito de este deber reglamentario.

LIBRE ALBEDRIO. IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD

Sólo un detestable pesimismo puede encerrar a los hombres en un funesto "status quo" y en lamentable apatía. El mejor modo de evitarlo estará en no perseguir a todas horas un ideal ambicioso, que nada cree haber alcanzado cuando no se ha conseguido una perfección absoluta por todos conceptos imposible.

La civilización y la historia, al revelarnos completamente la vasta trama de la vida, ponen de manifiesto que su conjunto se compone de aspiraciones y realizaciones incompletas, continuamente en acción y continuamente defectuosas y necesitadas de ulterior perfección y nuevo desarrollo.

A medida que los conocimientos humanos van ampliando, con callado y constante esfuerzo pero sin seguir plan alguno sino al azar las distintas ramas del saber humano, se necesitan periódicamente síntesis utilizables de los mismos, que hagan a aquéllos productivos. De otro modo los adelantos serían vanos.

Una de las ciencias que más se ha intentado perfeccionar, sin lograrlo plenamente, es la que trata del hombre o Antropología. Por eso, necesitamos resumir sus adelantos para enjuiciar de nuevo el eterno problema de la responsabilidad, de cuyo estudio nos vamos a ocupar. Vuélvese así a la armonía necesaria por la constante transformación de las nuevas ideas o descubrimientos, recogiendo lo más aceptable de cada una.

El problema de la responsabilidad se ha negado en el vastísimo río de la evolución del espíritu humano. Es preciso ponerlo de nuevo a flote para contemplarlo en sus aspectos diferentes dentro de su misma unidad. La excesiva especialización -consecuencia inseparable de la división del trabajo- puede conducir a verdaderas aberraciones y lo mismo ocurre al pretender dar soluciones distintas a problemas que sólo difieren en el planteamiento.

Nuestra pretensión es evidente: Averiguar si la responsabili-

dad sigue siendo el eje central de todo el Derecho Penal o ha sido acertada y ventajosamente sustituida por otros principios, metafísicos o no, pero de mayor arraigo e influencia en la vida de la sociedad.

El hombre se distingue de los demás seres de la creación por una tripla condición de su ser: Es un ser inteligente, religioso-moral y social. Todos los otros seres que pueblan el globo tienen una naturaleza que se desenvuelve en sus relaciones con el mundo exterior, guiada cuando más por el instinto. Todos, menos el hombre

El hombre lanzándose de lo conocido a lo desconocido, eleva mente hasta la idea de Dios, vé un más allá del mundo exterior que le rodea, ayudado por la inteligencia e impresionado a la vez de rios y mezclados afectos, la sorpresa, el asombro, el terror, suele inclinar su frente y doblar su rodilla para adorarle y dirigirle sus preces.

Mas, por una ley inmutable de su destino el hombre es también un ser social, y resultado de este hecho necesario es que no pueda explicársele estudiándole en su aislamiento. El hombre se nos ofrece al estudio y la observación como un fenómeno complejo. No se pertenece a sí sólo; pertenece a la humanidad; pertenece a la sociedad en que vive, a la familia en que nace, a la patria que protege su libertad e independencia; y en estas múltiples relaciones del hombre para con Dios, del hombre con el mundo exterior, del hombre con la sociedad, con la familia y con la patria, se enseñorean y resuelven todos los santos preceptos de la Religión, todas las teorías de la Moral y todos los problemas de la Filosofía y de Derecho.

Estudiad sino al hombre olvidándose de uno de los varios elementos de su personalidad, de uno solo no más, y no se le comprenderá más que de un modo incompleto por habersele mutilado horrible

mente. Todos los errores de las escuelas filosóficas, todo lo incompleto de sus sistemas, se deben exclusivamente al estudio del hombre bajo uno sólo de los varios y diversos caracteres que constituyen su personalidad porque el hombre además de ser inteligente lo es también espiritual y social, y por esta triple faceta tiene deberes con sus semejantes y es susceptible de derechos.

Alexis Carrel abundando en esta opinión, sostiene, un poco aventuradamente, que en realidad el cuerpo y el alma son vistas tomadas del mismo objeto por métodos diferentes, abstracciones obtenidas por nuestra razón, de la unidad concreta de nuestro ser.

El conocimiento de la naturaleza humana, las condiciones de su existencia y perfeccionamiento, lo intrincado de los fenómenos de la vida, permanecen en estados atrasados si los comparamos con los inmensos progresos en otros órdenes. Pero nuestra ignorancia de nosotros mismos es de naturaleza peculiar. No proviene sólo de

la dificultad de procurarnos la información necesaria, de su inexactitud o de su escasez. Más bien se debe, por el contrario, a la extramada abundancia y a la confusión de los datos acumulados por la humanidad acerca de sí misma durante el curso de los tiempos (C rrel).

En la época en que vivimos hay una constante agitación intelectual, que ha lanzado sobre muchas inteligencias, ya medianas, ya elevadas, un ciego fanatismo por brillantes teorías, fanatismo ardiente en sus concepciones e intransigente con la vida práctica, y que ha sido construido sin ningún conocimiento de nuestra verdadera naturaleza.

La triple característica que, según hemos apuntado, separa al hombre de los demás seres de la creación podemos sintetizarla en una sólo cualidad: su libertad; principio que ha dado ocasión a aberraciones sin cuento por obra de concepciones arbitrarias o

equivacadas, y cuyo fundamente y justificación teológica está en la existencia de un fin último, diferente y superior a todo lo creado. Pero al tratar someramente de este tema, imprescindible para el desarrollo del razonamiento ulterior y necesaria a la cuestión que nos ocupa, nos apartamos intencionadamente de toda demostración teológica profunda de la existencia del libre albedrío y nos conformamos con las imprescindibles de índole filosófica y psicológica, para no alargar demasiado, lo que de por sí ha servido y puede servir de argumento a incontables obras, muchas de ellas muy voluminosas. El que pretenda completar este aspecto deberá meditar sobre "De gratia et libero arbitrio" (IV, 9; V, 12; XII, 26; XXI, 43), "De libero arbitrio. Retractationum", libro IX, 4, ambas de S. Agustín; algunos pasajes de la "Summa Theologica" de Santo Tomás y la obra cumbre del siglo XVI sobre la materia, que se colocó a la cabeza de cuantas surgieron como reacción contra algunos luteranos que se permitieron

impugnar el libre albedrío; me estoy refiriendo, claro está, a la de Juan Ginés de Sepúlveda que lleva por rúbrica "De fato et libero arbitrio", cuyo único fin fué demostrar la existencia de la libertad humana y atacar los errores que respecto a elle se sostení (1).

La libertad humana efectivamente es el título de la dignidad del hombre, es el alma humana, es el hombre en una palabra; constituye enteramente toda su personalidad; es la sublime prerrogativa que le concede la gloria de poderse considerar el autor de su

(1). Para nosotros los católicos encontramos pruebas del libre albedrío en: Gen. IV-7; Eccless. cap. XV-14 ad 19, XXXI-10; San Pablo Epist. I Ad Corinth VII-36 y 37; San Atanasio "In exhort. ad gent" San Epifanio, Haer. LXIV; San Agustín "De natura et gratia", cap. LXV. La Iglesia ha anatematizado por negar el libre albedrío humano: a los maniqueos en los primeros siglos del cristianismo; a Wicleff y Juan Huss en los siglos medievales; a Lutero y Calvino en el comienzo del Renacimiento; y a los jansenistas, Quesnel y Bayo, en tiempos más modernos. El Concilio de Constanza y más señaladamente el canon V de la sesión VI del famoso de Trento, junto con el Concilio Vaticano, han sostenido con firmeza el dogma de la libertad humana.

propio destino, de su perfeccionamiento o degradación, de su engrandecimiento o ruina, de su felicidad o de su desgracia. Y tan cierto es ésto que por su libertad el hombre se transforma, hasta el punto de surgir la desigualdad social y étnica, pero sin que el género humano pierda por ello la unidad de su naturaleza que es la que le caracteriza.

La verdad de la existencia del libre albedrío en el hombre se halla confirmada por la historia, que nos ofrece gran variedad de religiones, costumbres e instituciones como resultado lógico y necesario de aquélla; el progreso en todos los órdenes y aspectos es también una manifestación externa de la libertad del hombre; en fin el Estado mismo no es, o al menos no debe ser, otra cosa que la realización social de la libertad de sus componentes.

La observación psicológica de la naturaleza humana así como el análisis puramente ontológico de ella, demuestran cumplidamente

la doctrina que venimos sustentando. El estudio de la "psique" del hombre nos presenta una zona extensa de su conciencia ocupada por la facultad que se ha designado con el nombre de ~~voluntad~~. En todos los idiomas existe el verbo "querer", que presupone la espontaneidad o la reflexión, pero que exige como condición propia de su existencia el libre albedrío del sujeto. De propósito he sacado a colación el obrar espontáneo del hombre como incluido dentro de la libertad humana, porque la espontaneidad no puede ~~ser~~ nunca ni en ningún momento destruir la libertad. Cuando el hombre en fuerza de una idea, de un sentimiento, de una inclinación, puede apreciar él mismo que ha obrado libremente no es un espejismo, aunque haya hecho poco caso de su libertad.

La misma moral descansa en la libertad del hombre, por suponer necesariamente un poder y un querer. Así cuando hemos obrado bien, creemos que existe mérito, nos juzgamos dignos de la felicidad

dad y creemos haber hecho buen uso de la libertad; por el contrario, cuando hemos obrado mal, creemos que existe demérito, nos juzgamos acreedores a la desgracia, creemos haber hecho mal uso de aquella. Ya inquiría el Profesor Sánchez-Tejerina: ¿Qué significa la deliberación, la lucha de los motivos antes de ejecutar un acto? ¿Se da esta deliberación en los actos fisiológicos? ¿No vence el hombre en esa lucha practicando el bien y rehuyendo el mal y el vicio?

El arrepentimiento y la satisfacción moral son para el alma, lo que el dolor y el placer para el cuerpo, según que nuestros actos en virtud de la libre determinación para obrar o no, y haciéndolo en un sentido o en otro, se nos muestren conformes o disconformes, con unas normas anteriores y conocidas.

Admitiendo lo que creemos inadmisibile: Si al ejecutar el mal el delincuente, en vez de determinarse es simplemente determinado,

¿por qué al practicar el bien no se ha de decir que ha sido también determinado, y que por lo tanto su voluntad no tuvo intervención alguna? Si, con frecuencia en la vida real, somos solicitados con igual insistencia por el bien como por el mal, ¿por qué cuando optamos por el segundo se nos ha de decir que somos determinados, pero que no lo hemos sido cuando optamos por lo primero? Seámos lógicos, que la verdad no necesitará de grandes esfuerzos para mostrarse con todo su esplendor.

Y no se diga que, como la ley de la voluntad es el bien, cuando ésta no le rinde culto no procede conforme a su naturaleza, y es entonces determinada por algo que le es extraño. Nosotros no podemos menos dar reconocer que el bien es la ley de la voluntad; a ella debe, en efecto, ajustar todos sus actos y hasta los pensamientos, pero es preciso fijarse en que la ley moral que sujeta al hombre no le encadena de tal manera que no pueda romperla: no es

la ley del planeta que en rápida carrera traza su órbita con exactitud matemática, es el ser pensador y libre que puede moverse según sus propias e íntimas inspiraciones. Así como en los demás seres, ora orgánicos, ora inorgánicos, se cumplen las leyes necesariamente, en el hombre deben cumplirse y se cumplen voluntariamente. Y continuando en esta observación: lo mismo que en todos aquellos se realizan constante y simultáneamente las leyes antitéticas como la atracción y la repulsión, constituyendo un orden perfecto, y realizando de este modo su fin conforme a su propia naturaleza, en el hombre, sin embargo, no puede realizarse al mismo tiempo el bien y el mal, sino que en sus actos puede, mejor dicho, debe optar por lo uno o por lo otro; que esto, y no otra cosa es lo que viene a constituir la teoría de la responsabilidad, que explicaremos, la cual carecería de explicación alguna si se negara al hombre aquella facultad.

Pero no necesitamos salir de nosotros mismos para buscar la confirmación de lo que con tanta frecuencia acontece en nuestra propia conducta. Al acometer un acto reprobado por la ley o por la moral, no dudamos que nos hemos apuesto a la realización del derecho de los demás, y no cabe olvidarlo porque ese juez inexorable, o mejor dicho, ese fiscal inflexible que llamamos conciencia, nos lo recuerda con desesperante remordimiento; y aún antes de ejecutar el acto punible nos avisa, nos amonesta una y otra vez; y sin embargo, nosotros alzamos por encima de toda exhortación, pero, como podríamos decir, con conocimiento de causa; y lo que es más sensible, pudiendo seguir la dirección opuesta al acto reprobado. ¡Cuántas veces aún después de habernos resuelto, desistimos! ¿Y esto por qué? Por la ley contraria a la del mal: que si el hombre no pudiera inclinarse indistintamente al bien o al mal, ni ejercería el primero libremente, ni resuelto a practicar el segundo,

podría volver al camino de lo justo; sino que necesariamente tendría que venir a parar al embrutecimiento, como cualquier animal dá rienda suelta a su feroz instinto. Creemos, pues, que una de las pruebas más evidentes de que el agente procede siempre libremente es la indiscutible facultad de desistir.

¿Habría trazado Dios al hombre una regla de conducta, privándole al propio tiempo de la libertad de observarla? Serían entonces una iniquidad el remordimiento y el arrepentimiento. No se imponen deberes a un autómatas; al rayo que siega la vida de un hombre nadie le acusa ni siente la menor indignación hacia él; ¿por qué?. Porque ha sido causa inconsciente y puramente mecánica, porque no es libre en su acción, porque obedece a leyes fatales y necesarias de la naturaleza física. El mismo Alonso Martínez decía acertadamente que, como argumento, el yo pienso, luego existo, es completamente inútil, porque al decir yo, en el mismo comienzo

de la frase, afirmo mi existencia, sin necesidad de deducirla de mi pensamiento. Otro tanto puede afirmarse de la libertad; es una idea primitiva, una intuición, una revelación inmediata del sentimiento íntimo; antes que una idea es un sentimiento; por eso no hay nada más universal que la existencia de la libertad humana (1).

Pero se llega a esa idea como a la del deber, según el autor últimamente citado, por dos caminos, el del razonamiento y el del sentido íntimo. Esto ya lo hemos expuesto. Para el primero hemos de partir de la existencia del deber, que surge de la consideración de su fin necesario para el que ha sido creado. Existe el deber, luego existe la libertad, porque todo poder moral supone un agente libre.

(1). Discurso que, como Presidente de la Academia Matritense de Jurisprudencia y Legislación, leyó en la sesión inaugural celebrada por la misma, el día 4 de octubre de 1869.

La disputa XIX de la Metafísica de Suárez está dedicada a probar filosóficamente que el hombre es libre. Se reducen sus argumentos a uno sólo: la existencia en el hombre en muchos casos del juicio indiferente o del juicio que representa el objeto como indiferente para el último fin del hombre. De la misma manera que por el espectáculo de la constancia de los fenómenos físicos externos al hombre, se concluye la necesidad de éstos, con la misma seguridad y mejor aún por la experiencia contraria en los dominios de la voluntad se desprende la afirmación de la libertad.

Y la razón es de mucho más peso en el caso presente por ser muchas más en número las experiencias de la mutabilidad de la determinación humana para unas circunstancias dadas, que no lo son las de la constancia del fenómeno externo, y aún en éste conocemos mucho menos, que las circunstancias son las mismas que en el caso de la voluntad consciente. Si la razón permite dudar de si queda-

rán causa ocultas de la variabilidad en el acto libre, también se habrá de permitir dudar de si la constancia en las leyes físicas proviene, más que de la naturaleza de las cosas de otra causa extrínseca desconocida.

Y esta libertad de poder obrar bien o mal, es justamente uno de los distintivos más característicos del hombre con respecto a todos los demás seres de la creación; suprimidla, siquiera sea por un momento, y vereis derrabarse con asombroso estruendo el ideal de esas grandes acciones que admiramos en la historia de la humanidad; desconoced esa capacidad de inclinarse al bien o al mal, y no le habéis ya de generosos y nobles propósitos, de acciones levantadas, sino que debeis arrojar y confundir entre el polvo de esas equivocadas teorías el laurel con que la sociedad y la conciencia recompensan al que logra el triunfo en la lucha que se agita en el revuelto campo de las pasiones.

Normalmente toda acción humana es voluntaria; lo que equivale a sostener la atribución al individuo que la ejecutó. La acción es, pues, imputable, en principio, a su agente o autor. Según Ortolán (1) imputar un hecho a cualquiera es afirmar, en primer lugar, que él es su causa eficiente, su causa primera. Sin embargo, no está completo el concepto, puesto que de ser así se confundirían imputabilidad y causalidad. ¿Cuál es la peculiaridad que distingue a ambas ideas?

El principio de causalidad no es suficiente las más de las veces para explicar la imputabilidad, mientras que otras vá más allá. De aceptarse en toda su integridad, como pretenden las doctrinas deterministas, los niños, los locos, etc., no podrían ser excluidos del campo de los seres responsables, como lo están en

(1). Ortolán: *Eléments de droit pénale*. 4^a ed. París, 1875, t. I, p. 100.

todas las legislaciones contemporáneas. Suelen basarse los que así opinan, en la negativa de la existencia del libre albedrío, y se presentan generalmente como solidarios de una concepción utilitarista de las sanciones. A estos autores, dada la estrecha conexión lógica entre las dos nociones mencionadas, les parece que ambas son la expresión de un mismo postulado dado anteriormente: el determinismo que presta a la Antropología su concepción de la causalidad. Esta opinión que liga la idea de responsabilidad (de la que nos ocuparemos más adelante) a la de causalidad refuerza su significación al considerar la pena como reflejo del efecto sobre la causa que lo produjo; solamente la causa de la pena, dicen no es el autor del hecho ilícito, sino este hecho mismo.

Pero los autores que se engañan creyendo cumplidas las condiciones de imputabilidad de carácter psicológico en el principio de causalidad, no desconocen esas condiciones. Por eso han inten-

tado sus defensores acudir a un artificio teórico, distinguiendo una doble causalidad: material y moral. En esta última regirían reglas especiales, no dejándole más caracteres comunes con la primera que el nombre.

Hay, entre la idea de causalidad humana o moral y la noción científica de causalidad material o natural un verdadero antagonismo. En primer lugar, la ciencia no conoce más que causas dadas; toda causa, para ella, es también un efecto y la explicación por la causa es una regresión que no tiene un término concebible por otra parte, la causa, para la ciencia, es un fenómeno como el efecto; las leyes de causalidad no enuncian más que relaciones necesarias de fenómenos. Por el contrario, la persona concebida como causa, es una causa primera; el acto, decía Aristóteles, tiene su comienzo en ella; además los dos términos son aquí heterogéneos hay entre ellos, no la relación de fenómeno a fenómeno que expre-

sa ley, sino la relación de producto a productor, de obra a obrero. De aquí, que no tengamos ninguna razón para representarnos en tal forma la causalidad moral, forzando y retorciendo el concepto originario de causalidad.

Claramente se apreciará más adelante, teniendo presente el razonamiento acabado de exponer, el error de los criminólogos que pretenden buscar las causas de los actos humanos en el medio físico y social y en la constitución psico-orgánica del agente, de modo semejante a como la patología indaga las causas de una enfermedad. Esta posición no es incompatible con las teorías de la prevención, más especialmente deon las de la prevención general, puesto que son una realidad innegable la existencia de condiciones e circunstancias criminógenas, que sino determinan necesariamente los actos de los individuos afectados por ellas, pueden, ^{en} ~~por~~ ^{caso} ~~caso~~ ^{de} ~~de~~ ^{que} ~~que~~ ^{se} ~~se~~ ^{crea} ~~crea~~ ^{una} ~~una~~ ^{predisposición} ~~predisposición~~ ^{que} ~~que~~ ^{siempre} ~~siempre~~ ^{es} ~~es~~ ^{conveniente} ~~conveniente~~ ^{poderla} ~~poderla~~

controlar; en suma, con la causalidad moral lo que se viene a defender es una doctrina análoga a la de la imputabilidad. Pero, entonces, ¿por qué ese afán de bizantinismos inútiles y hasta desventajosos?

Así ocurre que individuos juzgados responsables pueden no tener ninguna afinidad, lógicamente necesaria, de causalidad material con el hecho delictivo; ni siquiera superándose en la complejidad de la idea de "causa", seríamos capaces de encontrarla. El profesor Antón Oneca (1) sostiene a este respecto que la obsesión naturalista obligó a suponer a la actividad humana sujeta a la ley natural de la causalidad, cayendo así toda distinción entre responsables e irresponsables y con ella el concepto ético de sanción. Y es que la imputación tiene por condición la libertad humana. Cierro que las acciones del hombre están sometidas al determinismo de la naturaleza, pero el escoger entre unas y otras esti-

al alcance del libre albedrío. En el momento en que se escoge se produce el hecho, moralmente apreciable, de la imputabilidad.

Ahora bien, ¿quién escoge? ¿EN virtud de qué facultad el hombre se decide a obrar en determinado sentido? Fácilmente se nos alcanza que es la cualidad de voluntariedad la que transforma cualquier acción humana en imputable a su agente. En la distinción que suele hacerse, y que en derecho es muy frecuente, entre actos y hechos, los primeros son los únicos susceptibles de imputarse, y por lo tanto, pueden engendrar una responsabilidad, a diferencia de los últimos que son ciegos en su origen. La equivocación fundamental de los deterministas radica en su pretensión de querer reducir a hechos las acciones humanas.

Vemos así claro, el por qué de no admitir como completa la

definición que Ortelán nos da de la imputabilidad. Los actos realizados forzadamente, de modo necesario, sin libertad para no ejecutarlos o sustituirlos por otros, no se les puede atribuir al sujeto que los lleva a cabo, no obstante ser éste, su causa material. Más acertadamente el P. Montes nos dice que la imputabilidad es una propiedad o condición del hombre, en virtud de la cual pueden serle atribuidos los actos que realiza y las consecuencias naturales de los mismos, como a su causa formal, eficiente y libre (1). A fuerza de ser exacto el insigne agustino no se conforma con especificar las acciones que son imputables, sino que va más allá y liga al agente con el mismo lazo "sus consecuencias naturales", las cuales han de ser objeto de concreción en cada caso particular.

El problema de la imputabilidad tiene, pues, una triple faceta, psíquica, moral y social, que suele representarse por la le-

(1). Cit. por Sánchez-Tejerina en su Der. Penal Español, T.I, Lec.1

física de la refracción (1). Dada la intención (voluntariedad), como ángulo ideal de la línea incidente, con el plano real del acto deseado, este ángulo entra en función con otros ángulos reales de desviación, en el punto donde la intención atraviesa los medios siempre reales, y de una densidad variable. Este símil refleja fielmente cómo lo que actúa primeramente en el acto imputable es la voluntad libre (cálculos, fuerzas, intenciones, etc.); luego, al pasar del interior del pensamiento humano a su esfera exterior de la acción, tropieza con los distintos medios que se hallan a su alcance para la ejecución; y, finalmente, tiene que salvar los obstáculos, de la más variada índole, que puede encontrar en su camino, antes de convertirse en una realidad. No se crea, sin embargo, que el problema de la imputabilidad moral no tiene

(1). Quintiliano Saldaña: Nueva Criminología. Aguilar, editor. Madrid 1936; pág. 86.

su importancia, puesto que es indispensable su solución en toda labor judicial. El estudio que inició Bernardino Alimena (1), hace tiempo que necesita un continuador que le supere, acomodándole a las nuevas concepciones filosóficas en la materia, compatibles con las normas inmutables de la teología católica.

Desterrado, por tanto, el criterio causal de las acciones humanas en esa rígida e irremisible cadena se las quería aprisionar, pretendiendo que eran fenómenos naturales que podían ser previstos conociendo plenamente sus antecedentes de la misma manera que los eclipses de sol o de luna (2), los juicios valorativos a que suelen someterse, refulgen en todo su esplendor, dando lugar a un nuevo concepto, derivado de los anteriores, y al que de pasada hemos aludido: la responsabilidad, del que nos vamos a ocupar seguidamente.

(1). Bernardino Alimena: I limiti e modificatori dell'imputabilità
Turín, 1894.

(1). Del Vecchio: Filosofía del Derecho, 3ª ed. 1942 ; p. 472.

La imputabilidad y la responsabilidad son como la ladera y la cumbre de una montaña: no se puede llegar a ésta sin pasar por la primera; son las dos, ideas correlativas cuyo origen arranca del libre albedrío humano. La responsabilidad, jurídicamente considerada es un caso particular de "capacidad": el hombre, adulto y normal en principio, es "hábil" para responder de sus actos. Esta capacidad no tiene denominación técnica en nuestra lengua; en cambio la palabra alemana "Zurechnungsfähigkeit" (aptitud del agente para imputársele un acto) la designa bastante exactamente. En sentido restringido la responsabilidad es la cualidad de los que deben, en oposición a la irresponsabilidad que es la cualidad de los que no deben, en virtud de una regla dada, ser escogidos como sujetos pasivos de una sanción.

La responsabilidad, en términos generales, es la capacidad existente, en todo sujeto activo de derecho, de conocer y aceptar

las consecuencias de un acto suyo, inteligente y libre. Representa un grado más que la imputabilidad; es la mera capacidad abstracta de responder, que no exige para existir, la presencia del hecho que motive su realización concreta, sino que tiene bastante con la posibilidad de que este hecho se presente. En tal sentido se dice que el hombre es responsable, a menos que taras mentales o alteraciones patológicas de otra índole vicíen su libertad.

Esta regla de responsabilidad se reduce, en suma, a dos términos, un sujeto y un predicado: X es responsable. El legislador, el tribunal, se consultan para designar un ser con exclusión de todos los demás, que deberá sufrir la sanción. En esta selección eliminan, como irresponsables, los que les parecen inhábiles para servir de pacientes. La eliminación puede ser general: carencia de responsables, y la sanción se hará entonces inaplicable. Si es designado un paciente, en la selección intervienen consideraciones

diversas. Las unas son positivas y concurren a afirmar, a extender, a agravar la responsabilidad; las otras negativas, antagonistas, son factores de irresponsabilidad o de menor responsabilidad. Consideraciones conocidas, respectivamente, por "agravantes" y "atenuantes".

Si la imputación es el juicio que aclarará, positiva o negativamente, el que alguien sea causa libre de un hecho, la responsabilidad supone, no una relación entre agente y resultado, sino entre el agente y entre ser inteligente y libre(1); sin embargo, la correlación existente entre ambos conceptos nos muestra que la responsabilidad no puede desbordar los límites de la imputabilidad, circunstancia muy digna de tenerse en cuenta, pues como veremos en lugar oportuno, derriba el edificio que Dorado Montero, con su laboriosidad característica, intentó construir.

(1). Sánchez-Tejerina: Derecho Penal Español cit. T.I, lecc. II.

Nos estamos refiriendo, claro está, a la responsabilidad ética o moral, que es colindante con la imputabilidad, ya que la del carácter penal se basa en esta última. En consecuencia, el acto interno, el hecho de voluntad, que se opone al acto externo, al hecho externo, entra de lleno en la esfera de la responsabilidad; una falta plenamente realizada a los ojos de nuestra conciencia cuando la decisión ha sido tomada, cuando la intención es perfecta y, entonces, se pone en juego inmediatamente la responsabilidad moral. La ética desborda aquí, pues, el derecho, ya que en nuestras sociedades civilizadas no se inflige nunca una sanción jurídica por un hecho puramente interno.

Los actos internos, la resolución y el propósito de delinquir son hechos ilícitos en el orden moral y religioso, pero carecen de una circunstancia indispensable para que la ley deba castigarlos; en menester, además, que la justicia humana pueda apreciarlos debida-

mente. Cuando el pensamiento no se manifiesta por actos exteriores, sólo a Dios corresponde juzgarlo porque sólo El puede conocerlo. Así es como ninguna legislación ha osado penetrar en el corazón de los hombres para castigar y premiar sus ocultos pensamientos. Ya dijeron los legisladores romanos que nadie podía ser penado por lo que pensaba: "cogitationis poenam nemo patitur" (1). También las Partidas establecieron este principio (2) mandando que nadie fuese castigado por el mero pensamiento de delinquir, e a
ticado algunos actos para la ejecución del delito, siempre que se arrepintiera antes de consumarlos. Por tanto, la responsabilidad en el orden moral se extiende bastante ampliamente bajo la influencia del análisis, mientras que el orden jurídico no ocurre así.

Un fenómeno puramente espiritual es, pues, suficiente para

(1). Digesto, L. 18, tit. 19, lib. XLVIII.

(2). L. 2, tit. 31, Part. 7a.

engendrar una responsabilidad de carácter moral. Hay un acto, pero un acto interno; el cuerpo no interviene y ningún cambio se produce en el mundo exterior. El agente es la voluntad; su acto consiste en adoptar, frente a un imperativo, una actitud de obediencia y atención, o, por el contrario, de insuficiencia y revuelta. Podemos llamar subjetiva pura a esta responsabilidad y sólo la ética y la religión la reconocen sin reservas. Principalmente la teología cristiana va, por este camino, mucho más lejos que toda otra, apoyándose en la palabra evangélica: *omnis qui viderit mulierem ad concupiscendam eam, jam reprobatus est cum in corde suo* (1). En el tribunal de la penitencia nos acusamos, no tanto de lo que hemos hecho, si la ejecución ha respondido a nuestro deseo, cuanto de lo que hemos querido hacer. El deseo, la imagen, en tanto que aparecen espontáneamente en la conciencia, no engendran responsabilidad moral

(1). San Matt. V, 28.

mientras que por una libre aceptación o al menos por una atenta complacencia, no les reconocemos derecho de ciudadanía en nosotros. La imagen seductora que se trata de rechazar, el deseo que se combate, la duda que se intenta alejar, no son pecados. Sin embargo, una conciencia escrupulosa se hace reproches con ocasión de esas faltas pasivas. Tiene el sentimiento de su indignidad, de su perversidad, sentimiento que desemboca insensiblemente en el de responsabilidad. En términos laicos, la moral kantiana formula, con el mismo rigor, el principio del subjetivismo radical.

Así, bajo las nociones anteriores, late una idea capital; la de que los acontecimientos morales internos son por sí mismos importantes y entrañan resultados diferentes, según que lleven al bien o al mal. Estos acontecimientos son, pues, generadores de valor. Si la volición es virtuosa, hay, primero, mérito en ella, y, secundariamente, aumento de fuerza moral, de energía para el bien.

Si hay carencia, hay demérito y desmoralización, abandono al mal. Los educadores lo saben ésto muy bien, utilizándoblo para conseguir su fin.

El mismo individuo puede ser, casi simultáneamente, el objeto de dos juicios de responsabilidad opuestos, si tiene mérito por una parte y demérito por otra. La representación de este individuo se encuentra entonces en la confluencia de dos corrientes contrarias y su compensación puede eclipsar a la responsabilidad penal. No son tan aislados los casos en que estando en su mano, el tribunal absuelve a un acusado, convicto de haber cometido un delito, porque en su vida doméstica, profesional y civil, ha realizado acciones que sobrepasan el nivel normal de moralidad. Y hasta la legislación francesa reglamentó durante la guerra 1914, una reacción de este orden, por ley del 5 de julio de 1918, tendiendo a extinguir la acción pública contra los autores de delitos o contraven-

ciones, que hubieran sido distinguidas o premiadas en los ejércitos (1). En este mismo orden de ideas, durante la reciente contienda se consideraban no sólo lícitos sino con verdadero mérito, actos contrarios a leyes vigentes, principalmente en los países ocupados, que en tiempos normales hubieran tenido la significación opuesta (2).

La responsabilidad del hombre por sus obras se nos presenta, pues, como una ley inexorable de nuestro ser. A una acción meritoria responde siempre en nuestra conciencia la satisfacción interior por el bien que hemos hecho. La conciencia nos remuerde y avergüenza por toda mala acción y hasta por nuestros malos pensamientos. La sociedad niega su estimación y tiene en menos al hombre mal educado y grosero que, atropellando todas las conveniencias, se porta, en su trato con los

- (1). Journal Officiel, de la República francesa, del 8 de julio de 1918. Según los casos esta acción es extinguida de pleno derecho o en virtud de una decisión judicial.
- (2). Ver el discurso del ministro laborista inglés Mr. Bevin, pronunciado en la Cámara de los Comunes el día 2 de agosto de 1945.

demás, como un menguado o un necio. De manera que al lado del mal exteriorizado se halla siempre la ley. En toda cuestión de responsabilidad, a nuestro modo de ver, son dos los hechos que es preciso hacer constar: 1º, que el agente conozca sus deberes; 2º, que deje de observarlos porque así le plazca. Cuando estas dos circunstancias concurren en un acto la responsabilidad debe ser exigida rigurosamente.

La responsabilidad penal, que es más restringida que la moral, nace fuera del sujeto responsables; viene sobre él porque se encuentra engarzado en las circunstancias que la engendran. Efectivamente, el delito no se halla en un acto, sino en la relación del acto con una norma; lo que lo constituye es la violación, la infracción, la transgresión, vocablos todos que implican la idea de un conflicto de fuerzas (1), en el que la voluntad juega un papel primordial. De la misma manera que la acción es obra del cuerpo, la

(1). Paul Faucconnel: La responsabilité. París, 1920; p. 275.

decisión es obra del querer; pero la decisión será neutra, lo mismo que el contacto del cuerpo con un objeto moralmente indiferente, si los elementos que poseen por sí mismos un valor jurídico o anti-jurídico no figuran allí.

Prescindiendo de una exposición sistemática de la evolución de la historia de la responsabilidad penal (1), hay que consignar que ella sigue siendo la regla general en el hombre mientras la irresponsabilidad es la excepción no obstante los esfuerzos modernos en demostrar lo contrario, y ~~se~~ ha ido individualizándose, haciéndose estrictamente personal, subjetivizándose en una palabra. Hoy, contrariamente a las Leyes Barbarorum, como las más típicas, y sus costáneas, las normas penales no son tan formalistas (2). A

(1). Son fundamentales para tal estudio las siguientes obras: Westermarck, The origin and development of the moral ideas. London, 1906 y 1908, los dos tomos. Makarewicz, Einführung in die Philosophie des Strafrechts auf entwicklungsgeschichtlicher Grundlage. Stuttgart, 1906.

(2). Se llaman formalistas las normas sancionadoras que distinguen

ello ha contribuido el análisis psicológico que permite reducir lo que hay de más rigurosamente individual en el individuo, lo que lo distingue irreduciblemente de sus semejantes. Es ya del dominio común que la responsabilidad penal es individual por naturaleza y comunicable por accidente; es debido principalmente a la imputabilidad estos caracteres, concepto desconocido antiguamente lo que permitía exigir responsabilidad a los seres inanimados, a los males y hasta eran frecuentes los castigos en masa.

Todavía en nuestros días encontramos restos de responsabilidad penal sin existir la imputabilidad. Conocido es el castigo p
nunciado en Cartagena, en virtud del cual se dejó cesante a S. José en el muelle. Por si no fuera tan divulgado lo explicaré: Como San José era el patrón de los q ue allí trabajaban, tradicionalmente se le había venido incluyendo en nómina y con los haberes correspondientes se atendía a los gastos de su culto. Anualmente, con

minuciosamente la gravedad de las infracciones, consideradas en sí mismas.

motivo de su festividad, que transcurría lo más ruidosa y alegremente posible, se acostumbraba a sacarlo en procesión en una magnífica carroza, bajo cuyas andas solían sacarse furtivamente de los talleres utensilios que no podían sustraerse de otro modo a la vigilancia, y cuya venta contribuía a aumentar el jolgorio en honor del santo y no pocos jornales. Pero hete aquí, que un año se descubrió tal maniobra y se suspendió de sueldo a S. José por ampararla.

No es único el ejemplo. También en nuestra marina encontramos otros muy notables. El destructor "Lepanto" fué castigado con no prestar servicio durante un cierto tiempo, porque durante la pasada guerra civil española, la tripulación, afecta al gobierno de Madrid, había hundido con su consurso, el acorazado "España" al servicio del entonces gobierno de Burgos. Igualmente, adolece del mismo defecto, el "caso de la machina" (1) del Ferrol, que estuvo

(1). Grúa fija para cargar bultos.

castigada sin usarla, por haberse caído un trompeta desde lo alto, produciéndose la muerte.

Carentes de imputabilidad estaban los rehenes que ejecutaban los alemanes en territorios ocupados por ellos, como respuesta a las acciones ofensivas de los guerrilleros aborígenes. Podrían citarse así mismo las penas colectivas a las que eran muy aficionados los regímenes totalitarios, etc., etc.

Así pues, en la actualidad, en la actualidad ~~un~~ individuo particular no puede ser nunca considerado como un símbolo abstracto, como un sustituto perfecto del delito definido en abstracto. El delito se convierte en su delito y no hay dos delitos de la misma denominación que sean rigurosamente idénticos, pues las diferencias psicológicas son la base de que no haya dos individuos subjetivamente iguales. La diferenciación de los individuos es fundamentalmente una diferenciación de conciencias. La diferenciación somática

está más estrechamente limitada, y la sociedad, como ^{agregado} de cuerpos, guarda en una larga medida la homogeneidad, el carácter de similitud. Es por su vida interior por lo que los ciudadanos se distinguen: papel del individuo, papel de la conciencia, son cosas necesariamente correlativas. Y es que las conciencias aparecen demasiado aisladas unas de otras para que las cualidades privativas de cada una puedan estereotiparse en las demás. Por eso dos faltas cometidas por dos individuos diferentes o por el mismo individuo a dos momentos diferentes, no pueden ser rigurosamente idénticas. La distinta responsabilidad penal que corresponde al mismo delito no dimana de que la libertad del agente sea diferente, sino de su mayor o menor imputabilidad. Aquí radica la fundamental equivocación de Dorado Montero.

La preocupación del pervenir moral del condenado lleva también a los legisladores penales a separarse del formalismo jurídico-

co que ata a cada tipo de infracción una pena fija, determinada al menos entre dos límites, máximo y mínimo. En consecuencia la mayor parte de las legislaciones penales contemporáneas, hacen largas concesiones al sistema de las "sentencias indeterminadas", que permite una individualización radical de la pena, adaptada en cantidad y naturaleza, no al delito cometido, sino a la índole del criminal. En suma la imputabilidad ha contribuido muy eficazmente a esta individualización de la responsabilidad penal de que venimos hablando.

Ha sido la imputabilidad la que ha desterrado la equivocada institución de los procesos contra animales y cosas, tan magistralmente expuestos y ridiculizados por Löffler (1), desde el momento en que no son reputados, ni pueden serlo, agentes voluntarios. Es-

(1). Löffler: Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung. Leipzig, 1895. ¡Es lástima que obra tan rica en interpretaciones no haya sido terminada!

ta corriente se vió favorecida en sus pretensiones por la vertical caída que sufrió el animismo. Ha desaparecido, a medida que la imputabilidad ha cobrado brillo, la pretendida responsabilidad de las efigies, animales, cadáveres, familias, y, en genral, de todo agente inimputable. Cuando, muy de tarde en tarde, reaparecen responsabilidades semejantes, más que provocar ejemplaridad, se nos presentan como aberraciones que proceden de errores morales, pues los castigos contra inocentes no son en realidad más que violaciones sin carácter jurídico ni ético.

Se rechaza actualmente como una burda comedia el juzgar por animal o a una cosa y se admite sin reservas que son irresponsables no solamente porque no pueden querer el delito, sino porque no podrían sentir el carácter moral de la pena. La misma razón y además el respeto para la dignidad de la persona humana entraña la "desueto" de la responsabilidad exigida a los cadáveres y los procesos

contra los muertos, llegándose por este camino a la irresponsabilidad del niño y enfermo mental, así como a la responsabilidad atenuada de los adolescentes. Los mismos fundamentos tiene el que la responsabilidad colectiva (de la familia, lugar o nación) sea para nosotros netamente artificial, injusta y sin eficacia moral. La falta de imputabilidad es al que hace caer por su base las penas colectivas, pues éstas suelen abarcar con frecuencia a individuos para quienes la acción que las originó es un verdadero hecho.

Dos problemas, aparentemente espinosos, se le presenta a la responsabilidad penal basada en la imputabilidad, y son los siguientes: El primero es el referente a si debe o no admitirse, en las personas morales o colectivas, la susodicha responsabilidad; el segundo es su compatibilidad con los actos inintencionales o culposos.

12. Si la responsabilidad penal, como hemos consignado, es

eminentemente individual ¿cómo puede ser solidaria? ¿Quiere decirse que en un grupo de individuos, muy estrechamente unidos, cada uno participa de la conducta de todos? Ciertamente que en algunos supuestos, la hipótesis de la complicidad puede ser explicación suficiente, pero en el que consideramos no nos sirve. Desde finales del siglo pasado (1) se empezó a introducir en las legislaciones europeas la responsabilidad penal de las asociaciones, fundaciones, sindicatos, etc., en contra de la tradición romana que, basada en la teoría de la ficción jurídica, no las declaraba nunca responsables. Derrocada esa teoría de la ficción y sustituida por la idea de que tales grupos sociales tienen una conciencia, una voluntad y una personalidad, distintas de las de sus miembros, no hay ninguna razón teórica que repugne con su aptitud para delinquir. Y, como por otra parte, las asociaciones de toda naturaleza han alcanzado

(1). Ver Mestre: Les personnes morales et le probleme de leur responsabilité penale. París, 1899, principalmente las ps. 275 y s.

en las sociedades contemporáneas un papel importante, es cada vez más necesario reconocer, como contra partida a la libertad y a los derechos continuamente más amplios que se les ha venido concediendo y se les concede, su responsabilidad penal. Ese movimiento doctrinal tan importante en este orden de ideas, a que aludíamos, y que abarcó la jurisprudencia y la legislación, producido originariamente en Alemania, ha logrado declarar que las personas morales sean susceptibles de responsabilidad penal, aplicándoles las penas dirigidas contra los individuos con las necesarias modificaciones, y aún otras específicas de ellas.

Contrariamente a las reglas antiguas, que de buen grado aceptaban la responsabilidad colectiva de los grupos domésticos y territoriales (1), hoy totalmente abolidas, la responsabilidad de las personas morales y la de los individuos que las integran es cuida-

(1). Mestre: Ob. cit., Append. II, p. 304, y Append. III, p. 308.

dosamente distinguida. Hay, si se quiere, un particular aspecto de la responsabilidad colectiva, pero también una aplicación consecuente del principio de la responsabilidad individual. Es aplicable igualmente a este problema la afirmación que Sánchez-Tejerina (1) hace con relación a otro problema distinto, el de la delincuencia colectiva, pero relacionado estrechamente con el que nos ocupa. Dice el citado profesor que con la asociación la personalidad individual no desaparece aunque sufre indudable transformación y para conocer la responsabilidad habrá que tener en cuenta: 1º, personalidad individual, su participación, sus móviles; 2º, la influencia que en el culpable haya ejercido la colectividad. Solamente así podremos individualizar la responsabilidad y la pena. No es posible pues, hablar siempre y en todo caso de una inimputabilidad individual ni colectiva, sino de distintos grados de cada

(1). Ob. cit., tomo I, lecci. 45.

una, según el caso concreto.

22. Los enemigos de la escuela clásica del Derecho Penal, tenden que según las doctrinas de ésta, el acto inintencional no podría ser imputado; que un análisis psicológico no podría distinguir la intencionalidad o voluntariedad de la negligencia ni del puro accidente (1).

Sabido es que entre el hecho inintencional y el acto voluntario, se intercala la negligencia, llamada comúnmente culpa. En la terminología de la jurisprudencia romana, lo mismo que en la nuestra, la culpa se opone, de una parte al caso, hecho fortuito que engendra ninguna responsabilidad, y de otra al dolo, injusticia consciente y voluntaria que engendra el máximo de responsabilidad. El hombre negligente no quiere hacer mal: sin embargo, como lo ha-

(1). Löffler: Ob. cit., pág. 42; Westermarck, Ob. cit., T. I, p.235.

ce, su conducta debe ser sancionada. La naturaleza de esta falta es una "vexata quaestio" para los teóricos de la responsabilidad, que interesa principalmente al Derecho civil, pero que puede afectar al penal.

Acusar a alguien de negligencia es penetrar en su conciencia y constatar alguna cosa que no es ni la voluntad culpable, ni la ausencia pura y simple de todo estado psicológico generador de responsabilidad. El acto no es ni fortuito, ni intencional: yo no lo he realizado "emprofeso" y es, sin embargo, la falta "nía". ¿Cuál es la naturaleza de esta falta? Para los deterministas, acérrimos defensores de la causalidad material, cuando se haya demostrado que un hombre fué la causa física de una determinada acción, clasificada por la ley entre los delitos, surge de aquí para él la responsabilidad ante la sociedad (1); el determinismo utilitario hace

(1). Florian, cit. por Sánchez-Tejerina, ob. cit., T. I, lecc. 23.

al hombre responsable de todos los hechos que su actividad produce comprendidos en ellos los hechos inintencionales. En cambio, la negligencia, que revela malas costumbres mentales, un desenvolvimiento insuficiente de las facultades que supone la vida social, debe ser considerada no sólo como una manifestación de la impericia de su autor, sino como un acontecimiento moral, asimilable en parte a la volición culpable, y que, por ende, tiene su importancia propia. Se justifica así la imputación de la negligencia por una llamada al sentimiento confuso que tenemos de su inmoralidad. Cualesquiera que sean el carácter y los hábitos que poseamos, puede comprobarse cómo somos libres de no ser negligentes. En la educación, la represión de la negligencia juega un papel esencial: el educador se la reprocha al niño como una verdadera falta.

En el fondo, lo que se reprocha al hombre culpable de negligencia, es el no haberse encontrado en el necesario estado de ten

~~una moral~~ que las circunstancias pidan. Una conciencia moral escrupulosa tiene más exigencias. Busca interpretar las cualidades del agente para decidir, no si sus actitudes son inferiores al tipo normal, sino si se ha realizado el estado de tensión obligatorio. Un gran cirujano puede cometer una negligencia culpable sin haciendo prueba de una habilidad superior a la que se exige a la mayoría de los cirujanos. Civil y penalmente (jurídicamente) no será responsable, pero su conciencia le condenará. No oír la campana santa, no ver el Crucifijo, atestigua una piedad muy tímida. Pasar al lado de un "valor" moral sin prestarle atención, denota un debilitamiento excesivo del deber.

Así pues, aunque la negligencia no es por sí misma una volición, supone un relajamiento que es verdaderamente una falta voluntaria a la regla que manda guardar una adecuada actitud moral, y debido a esto, es susceptible de imputación y responsabilidad.

PANORAMA DOCTRINAL SOBRE LA RESPONSABILIDAD

No todos los teóricos del Derecho Penal aceptan la construcción de la responsabilidad y de todo al andamiaje ^{te} positivo de sus normas, sobre la imputabilidad y el libre albedrío. Entre los varios sistemas que pretenden reemplazar la noción tradicional de la responsabilidad, pueden distinguirse tres grupos principales: 1º, el que niega la responsabilidad moral y la sustituye por la social; 2º, el que admite una responsabilidad subjetiva inherente al individuo y distinta de la responsabilidad objetiva, inherente al estado social, pero intenta explicarla sin el libre albedrío; 3º, el que se abstiene de discutir el problema filosófico de la voluntad libre, y sin negarlo ni afirmarlo, se fija únicamente, al apreciar la delincuencia, en el peligro que el delincuente supone: estado peligroso.

1º. Los que reducen la responsabilidad a una relación social.

comienzan por negar la libertad, y por tanto, la imputabilidad moral. La escuela positiva es la que con mayor relieve ha presentado estas ideas. El determinismo y la responsabilidad social no suponen la negación del derecho de penar, sino su cambio de carácter y fundamento. Si el hombre es fatalmente determinado a la comisión de un delito, la sociedad está igualmente determinada a defender las condiciones de su existencia contra las que la amenazan. Por lo mismo, aún haciendo abstracción del libre albedrío, el Derecho Penal continúa siendo una función necesaria, defensiva y preservadora de la sociedad. Lo que ésta castigará, colocándose en este punto de vista, no será una acción inmoral, sino un acto dañoso. La responsabilidad moral no encuentra aquí, por tanto, lugar propio.

22. El segundo grupo de doctrinas ha intentado modificar, pero sin suprimirlo, el concepto de responsabilidad moral. Su punto de partida es una explicación de la responsabilidad, sin la inter-

vención del libre albedrío, que se considera como una ilusión, debida a la ignorancia en que nos encontramos frecuentemente, con respecto a las fuerzas que nos determinan, por cuyo motivo, el hombre sencillo se cree libre, y este error es sumamente útil por descansar sobre el mismo, las ideas de vergüenza y arrepentimiento.

El autor que más ha combatido este grupo de teorías, a las que califica de Eclécticas, ha sido el italiano Ferri. Descuellan entre todas, por su mayor influencia, la de la identidad individual de Tarde; la de la normalidad de Liszt y la de la intimidabilidad de Alimena.

Para el primero de los tres penalistas citados ultimamente, la responsabilidad moral no está necesariamente ligada a la existencia del libre albedrío, y, sin embargo, aquélla continúa siendo la condición y la medida indispensables de la responsabilidad penal, con la diferencia de fundarse en otros elementos que son la

identidad personal del delincuente consigo mismo, antes y después de la comisión del delito, y su semejanza social con aquellas personas entre quienes vive y por las cuales debe serle impuesto el castigo. La primera consiste, pues, en la permanencia de la persona: si un loco no es responsable, es porque no posee esta identidad, porque no es él mismo (enajenado). La segunda supone un cierto fondo de parecido necesario entre los individuos, para que sean responsables los unos con respecto a los otros; es decir, es preciso que el autor y la víctima sean compatriotas sociales, en mayor o menor medida, que presenten un número suficiente de semejanzas de origen social.

En una de las sesiones del Congreso de Psicología de 1896, celebrado en Munich, el alemán Von Liszt defendió que, excluido el libre albedrío, la base de la responsabilidad no es otra cosa que la facultad, común a todos los hombres, de obrar normalmente. También el italiano Alimena pretende solucionar el problema con su

doctrina de la intimidabilidad. Pretende que no solamente no puede hablarse de libre arbitrio, sino que tampoco es axacto, hablar de negación del libre arbitrio, y afirma que la responsabilidad debe contener algún elemento más que el que le atribuye la teoría de la responsabilidad social; elemento que identifica precisamente con la capacidad para sentir la coacción psicológica que el Estado ejerce mediante la pena, y la aptitud para despertarse en ánimo de los coasociados el sentimiento de sanción.

No hace todavía mucho tiempo que en nuestra patria ha intentado dibujarse una doctrina sobre la responsabilidad, que guarda un gran parecido con las calificadas por Ferri de eclécticas, aunque su autor se defiende diciendo que es integral. Esta teoría es, en el fondo, la misma aristotélica, inspirada en las ideas del francés Rossi, que sostiene hallarse el fundamento de la responsabilidad del hombre, en la consideración de que el hecho es el resultado

de su vida entera, de toda una vida de libertad y de responsabilidad moral, aunque en el momento de obrar sea esclavo de sus actos.

La doctrina a que aludimos es denominada por su autor, el profesor Saldaña, autodeterminismo, construyéndola mediante el mecanismo atento y la deliberación. La voluntad libre no es ya un "fiat" que se interpone en el momento de ejecutar un acto, sino que obrando cautelosamente sobre los mismos móviles, concede más atención a unos que a otros; la voluntad libre es la voluntad creatrix. La libertad moral es intemporal, cualitativa, excepcional, frente a la necesidad universal, norma y psicología del mundo. No puede decirse ~~nada~~ contarse; no es actual, sino virtual, potencial, latente al acto, lo que se ve, como todo fenómeno, se verifica según leyes necesarias. Pero el determinismo psicológico es autónomo, es nuestro; es autodeterminismo. Por tanto, la responsabilidad moral no es directa y actual, por un acto pecaminoso o criminal; es indirecta

ta y etiológica: por los objetos, fines y actos anteriores ligados a la voluntad, a la razón y a la sensibilidad, por la atención, el juicio y el carácter.

39. El tercer grupo de doctrinas que tratan de solucionar el problema de la responsabilidad se inspira en un sentido pragmático. Admita, con Kant, que la libertad y la responsabilidad son postulados de la ley moral y, por consecuencia, son verdades ciertas, de las que nos hemos penetrado por la razón práctica, pero declara que estas razones son incognoscibles desde el punto de vista de la razón especulativa. Existirá, pues, una contradicción entre la ciencia y la conciencia: los deterministas tendrán razón según la primera; los espiritualistas según la segunda. La consecuencia de esta concepción es que se precisa separar la responsabilidad subjetiva, de la que nada podemos saber, y tomar únicamente en cuenta el peligro que puede amenazar a la sociedad del ejemplo y de la na

nara de vivir del delincuente.

El más genuino representante de esta teoría es Adolfo Prins, el cual saca la consecuencia de que la discusión sobre el libre albedrío y el determinismo es infecundo para el Derecho penal. La resolución de este problema, si es que puede tenerla, debe remitirse al campo de la Filosofía; lo que interesa a los penalistas es la noción del estado peligroso, que el delincuente representa para la sociedad. Desde el momento en que este estado se comprueba, existe la necesidad de defender a la comunidad social, ya sea el acto libre o determinado, ya proceda de un responsable o de un incapaz. Más tarde, cuando se trate de determinar la clase de medida con que se vaya a actualizar la defensa, es cuando se deberá tener en cuenta la peculiar condición del sujeto peligroso, a fin de individualizar el tratamiento. También el problema de la culpabilidad, es objeto de revisión, no faltando quien sostenga que debe instaurarse la responsabilidad sin culpa.

Los orígenes de la primitiva noción del peligro que el delincuente representa para la sociedad, nace de la temibilité de Garófalo. Esta palabra, que no tiene equivalente en español, fué creada, según su autor, para designar la perversidad constante y actividad del delincuente y la cantidad del mal previsto que hay que temer por parte del mismo delincuente. Esta noción del estado peligroso, como nueva fórmula nace en los Congresos de la Unión internacional de Derecho pena. En sus comienzos no se expone como una teoría general, capaz de sustituir a los clásicos conceptos de imputabilidad y responsabilidad, sino como doctrina aplicable tan sólo a ciertas categorías de delincuentes (defectuosos, habituales, etc.).

Fuó Prins el que insinúa el concepto, en el discurso inaugural del primer congreso nacional belga, en 1892, al defender que la verdadera misión del juez consiste mucho más en apreciar el ca-

rácter más o menos antisocial del culpable, y el grado de intensidad del móvil antisocial que le empuja a cometerlo, que en probar mecánicamente si los elementos de la definición teórica del delito se encuentran reunidos. En el Congreso de la citada Unión, celebrado en 1905, en Hamburgo, el mismo autor sostiene que debe extenderse a ciertas categorías de reincidentes, la noción del estado peligroso, en sustitución de la noción, demasiado exclusiva, hecho perseguido. Esta doctrina, que como hizo notar Liszt, al redactar el resumen preparatorio de ese mismo Congreso, significa un paso del criterio de la responsabilidad objetiva a la subjetiva, fué defendida por los autores húngaros en el Congreso de la Unión celebrado en 1908. Schwartz, Balogh, Moravocsik, Finkey, Fisher, etc., intervinieron en las discusiones, y el resultado no fué enteramente satisfactorio, pues la mayoría se mostró un tanto refrataria a la aceptación plena del concepto.

El Congreso de Rennes, reunido en 1920, aceptó la noción del estado peligroso con reservas que lo desvirtúan, según las propuestas tímidas y contemporalizadoras de Garraud, Rappapart y Guillot. De los partidarios del estado peligroso dos grupos bien distintos pueden formarse: el belga-alemán, que acaudillan Liszt y Prins, y el francés, que al parecer culmina en Garçon. El primero estima que el estado peligroso, para ser realmente eficaz, debe tener una aplicación amplia; para ello la ley debe dejar que el juez especie cuándo un individuo requiere la aplicación de medidas especiales y llegar hasta aplicarlas a sujetos que no han cometido aún delito alguno, pero de los cuales puede proceder peligro para la sociedad. El segundo grupo se opone a esta generalización en nombre de las garantías individuales, por suponer acertadamente que traería consigo la supresión del principio "nulla poena sine lege".

La noción del estado peligroso, en la fórmula parcial con

que aparece al mundo en los Congresos examinados, requería clasificaciones de los sujetos a que había de referirse; las categorías que formaron a este respecto varios autores, se hallaban tanto más expuestas a error, cuanto pretendían ser más completas y detalladas, por cuya razón han sido abandonadas. El concepto de estado peligroso no sólo hace referencia al peligro subjetivo, que es al que nos hemos estado refiriendo, sino que abarca también al peligro objetivo, que es el que dimana de ciertos actos punibles, como la tentativa, la instigación, los delitos de peligro común (*gemeingefährliche Delikte*), etc., en los cuales no se castiga en razón del daño producido, sino teniendo en cuenta el que se teme que sobrevenga o pueda sobrevenir. En este caso para que se pueda intervenir, se ha de tratar de seres anormales, defectuosos o degenerados; con respecto a los normales que aún no han delinquido, la sociedad queda desarmada.

La exposición anterior nos muestra, que no obstante los intentos en contrario, el problema de la fundamentación de la responsabilidad penal sigue planteándose en torno a la existencia del libre albedrío o del determinismo. Según hemos visto, penalistas modernos, algunos de poderosa y privilegiada inteligencia, intentan desplazar la cuestión para plantearla en otro terreno, sin que el éxito les haya acompañado. En todos se nota la tendencia, por más que intenten mimetizarla, a considerar al delincuente como un desgraciado, como un enfermo moral, que la sociedad no tiene el derecho de maltratar, sino el deber de regenerar, deber exigible por el culpable, que en tal concepto tiene derecho a la pena.

Casi todos estos teóricos están, tácita o explícitamente, de acuerdo con Tarde (1) en que el problema de la responsabilidad se

(1). Tarde: La philosophie penale. 3^a. ed. Lyon-Paris, 1902, p. 85.

reduce a la búsqueda filosófica de las causas y no es mas que una aplicación. No se explicaría de otra manera el que espíritus tan diferentes como los que hemos señalado coincidan en algunos puntos.

Para todos ellos la actividad humana está sometida a la ley de la causalidad como toda la naturaleza; lo que entendemos por acto voluntario es el efecto necesario de una reacción humana en circunstancias dadas, las cuales son a su vez los efectos también necesarios de causas anteriores. Precisamente porque las acciones punibles están determinadas se puede pretender razonablemente analizarlas en su causa. El efecto es la causa manifestada y el acto es agente mismo visto desde fuera.

Las opiniones divergen al preguntarse: ¿Por qué penar entonces la causa de las acciones acreedoras al castigo? Unos dicen que para evitar su repetición, derivando la responsabilidad de la causalidad, al mismo tiempo que los más lógicos, a cuya cabeza se

cuentra Dorado Montero,, intentan sustituir el Derecho penal por un Derecho protector de los Criminales.

Fué a partir de los últimos años del siglo pasado cuando comenzaron los ataques más encarnizados contra el libre albedrío por parte de los penalistas, aunque los ataques filosóficos eran ya viejos en el mundo. Desde que César Lombroso en 1871 publicó su célebre obra, "L'uomo delinquente", en que apuntó y desarrolló la idea de que existe entre los hombres un tipo criminal de nacimiento, que comete sus delitos por indeclinable impulso de su naturaleza y temperamento, hasta que Sigmundo Freud ha logrado una numerosa falange de prosélitos, a base del "psicoanálisis", no se ha dado tregua en la lucha contra el perenne e inmutable principio de la libertad humana.

Aquí de una manera global resumiremos la posición de la escuela positiva, que en conjunto, no obstante sus fundamentales e-

rreros, tiene el mérito de haber llamado la atención sobre numerosos problemas, cuyo estudio ha dado un desarrollo y perfección extraordinaria a la ciencia del Derecho penal contemporáneo.

Uno de los más insignes representantes del determinismo en España, el que fue catedrático de la Universidad de Salamanca, Pedro Dorado Montero, introductor de la corriente italiana, que recogió durante su estancia en el Colegio de San Clemente de Bolonia y se encargó de difundir en su memoria "El Positivismo en la Ciencia jurídica y social italiana" (Madrid, 1891), ya en plena madurez científica, planteando el problema en toda su integridad, sin mal cubiertos velos, resumía (1) las objeciones contra el libre albedrío humano en las siguientes:

1.º. No ser compatible, como se viene haciendo en todos los códigos, con las llamadas circunstancias atenuantes, porque éstas,

(1). Dorado Montero: El Derecho Protector de los Criminales. Madrid 1915; págs. 428 a 431 inclusive, nota nº 1.

dice, suponen la concurrencia en la producción de la acción, de causas que sólo parcialmente, encadenen dicho albedrío, lo que es imposible; y termina sosteniendo que si se admite la existencia de un libre albedrío, éste no puede ser otro que el libre albedrío absoluto, enteramente indeterminable; la tabla rasa, la completa inacción o el capricho desenfrenado. Esta concepción, sigue diciendo, que yo juzgo la más equivocada, del obrar humano, es, sin embargo, a mi parecer, la única lógica dentro de su falsedad, y la única defendible en el sistema penal que se denomina clásico.

24. Dando por supuesto que la existencia de las circunstancias atenuantes o el sistema del libre albedrío relativo, fuera admisible, sería preciso establecer grados infinitos de imputabilidad.

34. Si la presencia de circunstancias atenuantes implica merma del libre albedrío que llamaré normal, y la consiguiente me-

ma de imputabilidad, de responsabilidad y penalidad, la presencia de circunstancias de las llamadas agravantes debería suponer aumento de esas mismas cosas. Ahora, nadie admite que el libre albedrío que llamo normal, sea susceptible de aumentarse, luego por este lado claudica también la teoría dominante acerca de la imputabilidad. Más aún, según lo que las circunstancias agravantes admitidas por los autores y por los códigos suponen o quieren suponer es mayor perversidad en los delincuentes, mayor propensión a la delincuencia, mayor peligro para el futuro; por tanto, no mayor, sino menor albedrío, un albedrío que no es el normal, sino inferior al normal por hallarse ya limitado de por sí. Por consecuencia, termina, las circunstancias llamadas agravantes, de ser cierta la teoría de la imputabilidad a que nos venimos refiriendo, lejos de producir, como hoy producen, el efecto de subir la responsabilidad y la penalidad deberían producir justamente el efecto contrario.

42. Decir, como dicen algunos con el propósito de que las acciones culposas se comprendan entre las punibles, que la intención no es requisito esencial para que el delito exista, es tanto como decir una de estas dos cosas, contra las que ellos mismos protestarán, dice Dorado Montero: o que las acciones culposas son hijas del libre albedrío, deliberadamente queridas por su autor, losas por lo tanto; o que ahy actos que son imputables, aún no habiendo sido ejecutados con libre albedrío. ¿Dónde vá a parar, así, la celebrada base de la imputabilidad?, se pregunta.

52. Por otra parte, simepre que el libre labedrío del sujeto se haya exteriorizado, la imputabilidad existirá, y existirá completa, sean cualquiera los hechos ejecutados, sea cualfuere el daño producido, y aún cuando no se haya producido ninguno. Y si se arguye diciendo que, además del elemento interno, debe tenerse en cuenta el externo, además de l dolo el daño, en tal caso, resulta

que la imputabilidad criminal, para la teoría corriente, no se apoya ya , según suele afirmarse, en un sólo elemento, que es el libre albedrío, el mundo moral, del agente; sino en dos, a saber: a la vez que en el elemento interno, en el externo, en relaciones y datos del mundo exterior, que, en gran número de ocasiones, en nada dependen de la voluntad del individuo; y a veces, hasta depende más la imputabilidad del daño que del dolo, como ocurre, sobre todo, cuando queda totalmente impune el instigador, inductor o autor moral del delito, por no haber llevado éste a efecto materialmente lo instigado o inducido.

Así se expresaba en 1915 el infatigable y acérrimo defensor español del determinismo. Ya ha pasado una treintena de años desde que sus ideas, sólo en parte originales, fueron difundidas hasta más allá de nuestras fronteras, y aún no han logrado cuajar en un Código o Derecho penal positivo que, como él mismo sostenía, a to-

do correr se achaba encima, y en el cual no existirían delitos ni penas. Es la mejor demostración del fracaso más rotundo; si pasados los tiempos procelosos de las polémicas encendidas, cuando las pasiones se han serenado, no queda de la polvareda un rastro imprecadero, es prueba bien patente de la fragilidad de las teorías que la ocasionaron.

Bastarían estas sencillas razones para no seguir jugando unas ideas penales muertas, pero el que bajo nuevas formas renascan esporádicamente brillantes, teniendo de común el punto central de ataque, nos mueve a seguir en la brecha, dejando enhiesta la bandera del "libero arbitrio", única base firme para la construcción de un Derecho penal. Por lo tanto de las cinco objeciones transcritas, en las que resumía Dorado Montero, su crítica de la escuela clásica, vamos a exponer sintéticamente los argumentos que las rebaten.

En primer lugar, la disyuntiva de que el libre albedrío o es absoluto o no existe, es un tanto arbitraria. No nos ofrece un razonamiento convincente. Un contemporáneo de Dorado Montero, el infatigable P. Montes dice que la verdadera razón es que a los positivistas les hace falta negar la voluntad humana, incompatible con su doctrina; y para ésto, dan un concepto falso de la libertad (1 de indiferencia), para negarla, demostrando que no es absoluta, sino limitada por una multitud de causas de diversos órdenes, que concurren a producir el acto humano. ¡Como si en el hombre hubiera algo absoluto! ¡Como si una facultad cualquiera (la fuerza muscular, por ejemplo) dejara de existir por ser limitada o por encontrarse con un obstáculo que la debilita! (1). Efectivamente, no encontramos inconveniente alguno en admitir que las circunstancias atenuantes encadenando parcialmente —son sus palabras— el libre albedrío, disminuyan el grado de imputabilidad y repercutan en la

(1). P. Montes: Precursores de la Ciencia Penal en España. Madrid, 1911, pág. 171, nota 1.

responsabilidad penal. Es decir, que la disyuntiva anterior sólo puede plantearse entre un libre albedrío relativo y un determinismo absoluto, pero no en los términos expuestos. En última instancia ¿no son estas variadas opiniones una manifestación de esa misma libertad humana?

Admitida pues, la afirmación de que el libre albedrío es relativo, no hay tampoco dificultad alguna en defender la existencia de infinitos grados (tantos como individuos) de imputabilidad; o sea que parece desconocer Dorado Montero. Lo primero que se necesita para rebatir una doctrina es conocerla a fondo y no pretender dialécticamente apoyarla en otros principios e atribuirle características diferentes, como hace este autor, un poco ligeramente, imaginando puntos flacos que no existen.

Inbuído en sus opiniones pretende que si las circunstancias agravantes de la responsabilidad significan un menor albedrío,

representar una mayor propensión a la delincuencia, deberían producir justamente el efecto contrario. Pero ¿es que tenemos forzosamente que suponer la ignorancia más completa del profesor salmantino sobre la libertad motivada? Porque de otra forma nos resistimos a aceptar la única explicación lógica de tan equivocada objeción. Si colocados en su punto de vista, al revelar las circunstancias que llamamos agravantes un mayor peligro para el futuro, ¿ría preciso aumentar las medidas protectoras del criminal (¿por qué no tan bien se ha de proteger a sus compatriotas sociales?), y la equivalencia de éstas en nuestra doctrina con las penas ¿habremos de no ser consecuentes con nuestros principios? No es necesario pedir aquí que la libertad defendida por la escuela clásica implica una elección antes de obrar, y es ^{allí} allí donde pueden ponerse de manifiesto esas circunstancias que aumentan la responsabilidad; la índole de los motivos elegidos en nuestro comienzo hacia la acción

es la que exige una mayor sanción, juntamente con el daño realizado.

Ya advertimos en la última parte del capítulo referente al "Libre albedrío, determinismo y responsabilidad", que es fácil incurrir en el error de que admitida la imputabilidad moral como base de la responsabilidad penal, querer excluir de la punición los actos inintencionales o culposos. Por eso no nos causa tanta extrañeza, después de las pretendidas objeciones insuperables de Dorado Montero, que sea una más que venga a aumentar la lista de éstas. Ya expusimos en el lugar antes citado, la solución de semejante problema, que en último término se reduce a considerar la negligencia (culpa) como una omisión voluntaria/(1) de la diligencia y de la atención necesarias en el obrar humano.

Finalmente, la quinta objeción tampoco tiene razón de ser, puesto que en la graduación de la responsabilidad se tiene en cuen-

(1) Sánchez-Rejerina: El delito de comisión por omisión. Madrid, 191

ta el daño producido, por razones de política penal, y siempre en favor del acusado, siendo la imputabilidad independiente de este otro elemento; luego es completamente absurdo afirmar, como lo ha hecho Borrado Montero, que a veces hasta depende más la imputabilidad del daño que del dolo.

El denominador común de las doctrinas deterministas, que por lo tanto afecta también a la posición teórica del que fué catedrático salmantino, es el de querer evitar la comisión de las acciones punibles actuando sobre su causa. Pero ¿cuál es esta causa? Entramos aquí en un terreno en el que los pareceres se dividen, los juicios se separan, las opiniones chocan, la discusión estalla, los intereses combaten y...el tiempo transcurre sin que se haya pensado en eliminar muchas de las divergencias que tan sólo lo son en apariencia. A abrir brecha en éste tiende la última parte del presente estudio, en la que se intenta encontrar una base común so-

nán sobre la que reedificar solidamente el Derecho punitivo. Para abarcar fácilmente los errores y méritos de las distintas escuelas positivistas exponemos a continuación brevemente los principales puntos de vista en que se apoyan las de mayor aceptación científica en el campo opuesto al de la libertad humana, lo que contribuye a facilitarnos la tarea propuesta.

PRINCIPALES TENDENCIAS DETERMINISTAS ACTUALES

El determinismo al negar la existencia de las "actio libera in causa" utiliza argumentos muy diferentes, que al ^{ser} demostrada su vulnerabilidad científica, aparecen con posterioridad bajo nuevas fórmulas. Sin embargo, conservan en esencia idéntico fundamento, y, en la mayoría de los casos, reverdecen viejas tendencias. Es difícil, por esta razón, hacer una clasificación sistemática de las distintas doctrinas deterministas; la carencia de una continuidad histórica de las escuelas, es el origen del confusionismo donde en la exposición de las mismas, lo que obstaculiza grandemente ~~el~~ estudio. No obstante esta dificultad, la necesidad de exposición exigida a toda labor de síntesis, como la que corresponde al presente capítulo, nos obliga a buscar un marco que encuadre, más o menos acertadamente, las principales corrientes deterministas del Derecho penal contemporáneo. Y hemos aceptado la distinción de determinismo: fisiológico, psicológico y sociológico.

a) Determinismo fisiológico

Obligada es la referencia a César Lombroso, que logró revolucionar los estudios penales contemporáneos. Las teorías expuestas en sus obras (1) no son originales; Mario Carrara reconoce que su originalidad consiste en no haber inventado nada (2), no habiendo sido más que el resultado de una gran actividad investigadora de veinte años (1870-1890). Sin embargo dió cierta unidad a los diferentes problemas que surgen del estudio de la Antropología criminal (3), quedando muy poco de su obra científica, por haber rectificado él mismo algunas de sus explicaciones, siéndolo otras po

(1). César Lombroso (1836-1909) publicó numerosas obras entre las que destacan: *L'uomo delinquente*, Torino, 1871; *L'uomo di genio*, Torino, 1888; *Palinsesti del carcere*, Torino 1891; *Il delitto politico è la rivelazione in raporto all'antropologia ed alla scienza di governo*, en colaboración con Laschi, Torino, 1890; *Le più recenti scoperte ed applicazione della psichiatria ed antropologia criminale*, 1893; *Gli anarchici*, Torino, 1895; (esta nota y las dos posteriores en la página número 9e)

teriormente. Debido a su profesión, se fija Lombroso minuciosamente en el hombre criminal en todos sus aspectos: pasional, psicológico, temperamental, orgánico, costumbres, tendencias, etc., de los cimientos de la tipología penal. Es decir, llegó a la conclusión de la existencia de un tipo delincuente, que lo es de nacimiento, el cual es impulsado ciegamente hacia el delito por la conformación especial de su organismo, y al cual llamó criminal nato.

Recogiendo la doctrina transformista de Darwin y, en parte, la teoría atávica sobre la herencia, reforzada con el mendelismo, intenta explicar la aparición aislada del tipo delincuente, por medio de un salto atrás en la configuración orgánica del mismo. En

(1) Continuación de las notas de la página anterior; *La femme criminale et la prostituée*, París, 1895, en colaboración con Ferrere. Los escritos completos de Lombroso se hallan en el libro titulado "Cesare Lombroso", Torino, 1906, de sus hijas Paula y Gina.

(2) Cit. por Caldaña en *nueva Criminología*, pág. 233

(3) Sánchez-B. a: *Derecho Penal* al Tomo I, lecc. 2ª

sus comienzos presentó la tesis más extremista: en el delincuente actual surgen en toda su potencia los instintos salvajes de sus supuestos antepasados, tan remotos; es éstos habrían reaparecido la ferocidad de las hienas, las rapacidades de las urracas etc.; y así recorre el mismo camino, pero en sentido contrario, que la filogenia de los organismos vivientes, expuesta por hasta llegar a las plantas insectívoras o carnívoras, entre las que menciona a la "*Cephalotus follicularis*", la "*Dionaea muscipula*", que se alimentan de insectos aprisionados entre sus hojas, afirmando textualmente que le "parece entrever en estos hechos los primeros albores de la criminalidad" (1).

Utilizó en sus trabajos el método antropométrico y se valió de la estadística para establecer la premisa fundamental de sus ideas: la existencia del criminal nato. Estudios anatómicos, prim-

(1). L'uomo delinquente, Parte primera, cap. I; 5ª ed. 1897.

principalmente del cráneo, le llevaron a asignar al tipo único de delincuente determinadas características que ha sido duramente combatidas hasta dejarlas reducidas a la nada.

Lombroso, que solía desdeñosamente dejar sin respuesta las objeciones que le presentaban sus impugnadores, sintió vacilar los fundamentos en que se asentaban sus ideas; Lacasagne, logró dar a al traste con la quebrantada teoría del criminal de nacimiento, hasta el punto de que los partidarios del famoso médico de Turín brillaron por su ausencia en el Congreso Antropológico celebrado en París en 1889, siendo rechazada de plano esa doctrina por el siguiente Congreso de 1892, de Bruselas. Entonces Lombroso para vigorizar en lo posible su posición, eludiendo los mayores ataques de sus adversarios científicos, escindió el tipo "único" del delincuente en varios principales: el del ladrón, el del asesino, etc.

Pero el perfeccionamiento de su doctrina no acabó ahí. No

conforme con el atavismo como única causa de la aparición del "hombre delincente" la entrelaza con la existencia de elementos patológicos; y así viene a considerarlo como un estado morbozo del hombre. Pretende entonces que el delincuente es un loco moral, producto de causas epilépticas. Busca así, Lombroso, defender, con los argumentos que encuentra a mano, una tesis preconcebida. Su última evolución se halla reflejada en las siguientes palabras: En los reos de imprenta, aún calumniosos, y gran parte de abusos de confianza y adulterios, etc., no aparecen alteraciones somáticas, y, por tanto, no son más que criminales ocasionales. Se inclina, pues, hacia la sociología, en la que había de fijar sus miradas su discípulo Ferri.

Pero esta evolución fué en vano. Sus seguidores no lograron apuntalar solidamente las doctrinas aprendidas y cada uno se deslizó por distinto camino. Dos ideas han perdurado, sin embargo,

la Antropología posterior: la que sirve de sostén a las doctrinas tipológicas, tanto somatológicas como psíquicas, y la central del determinismo fisiológico moderno.

No nos detenemos en rebatir en este capítulo las doctrinas que en él serán consignadas por repetir muchos de los argumentos empleados para su crítica; únicamente lo haremos en aquellas que, a nuestro juicio, carezcan de semejante perspectiva y en la medida de esta carencia.(1).

Ya dijimos, siguiendo a Mario Carrara, que las ideas lombrosianas no eran originales. Efectivamente, la noción del "tipo delincuente" procede de la del "tipo orgánico" de Buffon y Saint-Hilaire, que constituye el origen de toda explicación morfológica. Las distintas características que en cada "tipo" se hacen sobresalir ha dado lugar posteriormente a tipos etnológicos, psíquicos, de conducta (behavior), de personalidad (personality), nosológicos

(1). Una crítica muy completa de Lombroso puede verse en Francetti: *La Antropología Criminal*, trad. de Olóriz y Vida. Madrid, 1893

morfogenéticos, etc., que al reflejarse en el campo de la delincuencia se traducen en "tipos criminales", cuyas clasificaciones se han multiplicado en grado sumo, siendo objeto de acerbadas críticas (1). La evolución posterior desembocó en la creación de los "biotipos", fase de la que no todavía no se ha salido. (2).

En pocos años se ha formado una verdadera legión de investigadores entre los que destacan Viola y Pende en Italia, Kraus y Krehl en Alemania, Stockard y Bean en Norteamérica, con otros muchos grupos en diferentes países, que trabajan en el estudio de la constitución individual y procuran averiguar cómo las variaciones de los elementos anatómicos y fisiológicos influyen en las reacciones

-
- (1). Un estudio especial, que recoge la mayor parte de las conclusiones a que se ha llegado en la "tipología", lo constituye el cap. VI de la 2ª parte y el Apéndice II de la obra ya citada del prof. Saldaña "La Nueva Criminología".
 - (2). También debe consultarse la obra citada en la nota anterior, págs. 501 a 539.

mes normales y anormales del sujeto y cual es el grado del determinismo de las múltiples modalidades y matices con que el obrar humano se manifiesta, considerando al individuo como una síntesis viva de formas y funciones, órganos y tejidos, humores y psiquismo, como dijo Carrel. El mismo Pende (1) considera a su doctrina como el estudio unitario, poliédrico y correlacionista de los fenómenos morfológicos exteriores e interiores, funcionales, reaccionales y humorales, afectivos, volitivos e intelectuales, que en su conjunto y en sus relaciones recíprocas constituyen la persona humana, sintética, individual.

Su labor odogenésica, de senderación, se orienta en el sentido de ~~estudiar~~ ^{elucidar} la constitución individual humana, pero no en términos exclusivamente abstractos, del hombre normal medio, que

(1). Pende: Endocrinología. Trad. esp. Barcelona, 1937.

carece de existencia real, sino conociendo la relación que indubitablemente -dicen ellos- existe entre las diferentes combinaciones cuantitativas y las modificaciones cualitativas de sus componentes anatómico-fisiológicos y psíquicos. Dado un determinado tipo anatómico intentan conocer sus reacciones normales y anormales.

Según Pende en esta formación de la individualidad humana intervienen dos clases de factores fundamentales: uno determinado por la herencia étnica de la especie, y el otro que proviene del medio ambiente en que se desarrolla el individuo. En la primera el plasma germinativo, obedeciendo a las leyes de la herencia, perpetúa las modalidades raciales, a través del factor que se denomina genotipo o idiotipo; las modificaciones que sufre se conocen con el nombre de ideovariaciones; hay otras que provienen del otro factor constituido por las influencias del mundo exterior, y se llaman paravariaciones, mientras que el conjunto de sus peculia-

ridades recibe la denominación de paratipo. Entre ambos factores, el idiotipo y el paratipo, se compone la individualidad humana, el fenotipo, al que el mismo autor citado llama también tipo individual, vital o biotipo.

Este médico italiano, partiendo del criterio expuesto en la formación del biotipo, utiliza la representación gráfica, que si bien la concreta primero en una pirámide triangular, más tarde, a adelantar en sus investigaciones, utiliza una cuadrangular, que sintéticamente es la de la figura expuesta en la página siguiente. En ella podemos apreciar cómo la base se halla integrada por el patrimonio hereditario, compuesto de las influencias familiares morfológico-funcionales y neurofísicas, y en cuyos lados se levantan las cuatro caras laterales que están formadas por elementos anatómicos, fisiológicos (o neurofísicos), carácter e inteligencia. El vértice de la pirámide es el resultado del funcionamiento

del biotipo de Pende.

García Rodríguez (1) completa, modificándolo, el esquema célebre endocrinólogo italiano que queda convertido en el de la

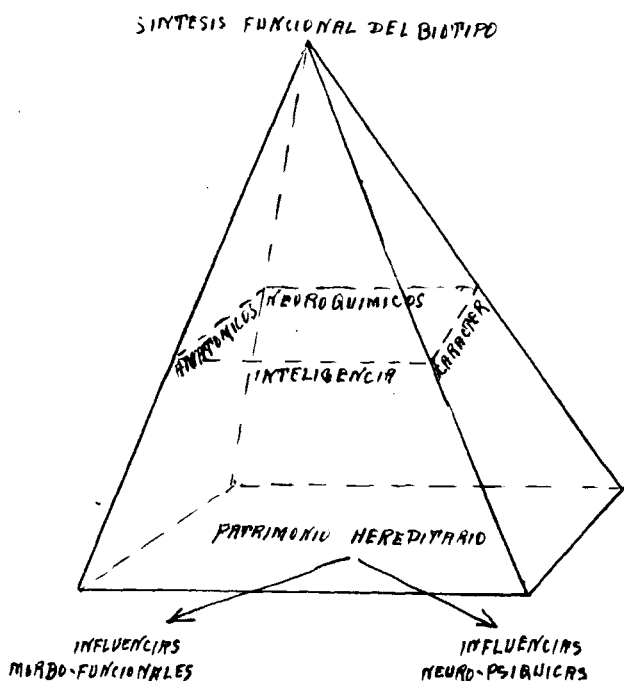
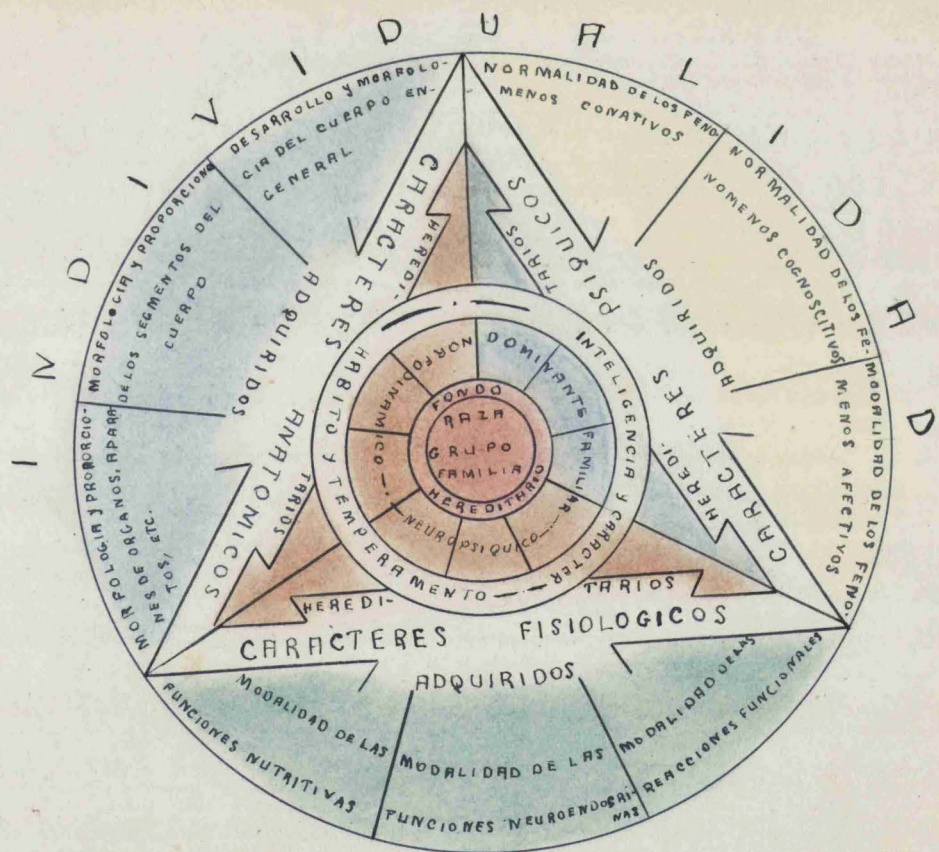


figura n.º 2, inserta en la pág. 100, al desarrollar geométricamente la pirámide triangular, insertándola en un círculo, y cuya diferencia con la presentación cuadrangular consiste en unir la inteligencia y el carácter bajo la rúbrica de elementos psíquicos. Queda así, el círculo representativo de la individualidad humana di-

vidido en tres sectores, uno para cada grupo de influencias,

(1). G.G. Rodríguez: La constitución individual normal. 1940, Barcelona.

Fig. núm. 2



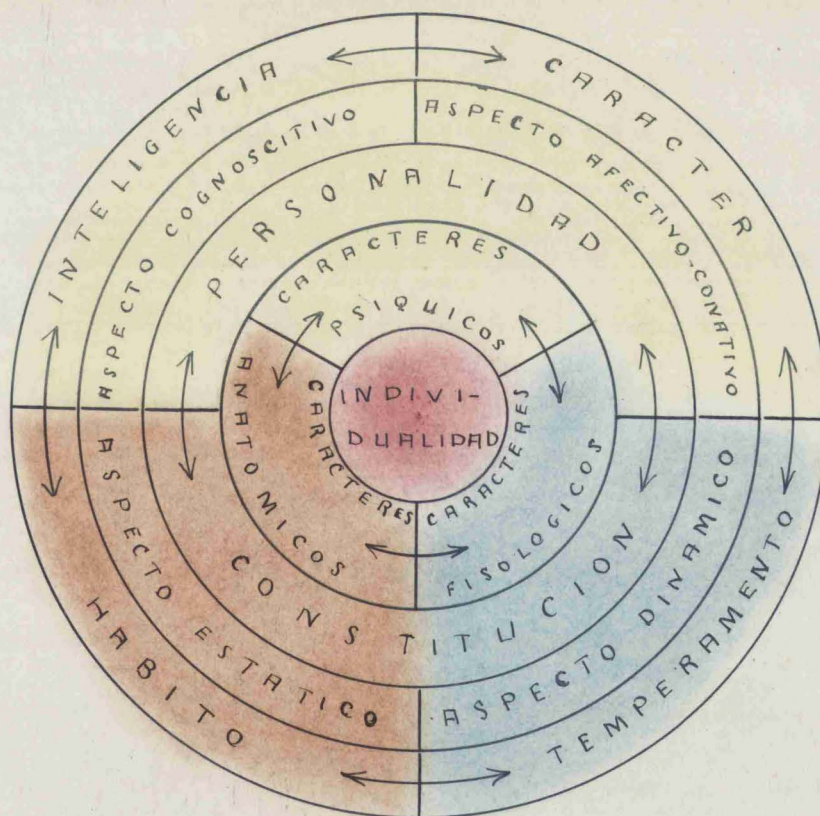
tónicas (morfológicas), fisiológicas (neuropsíquicas) y psíquicas que se reúnen en el centro enlazadas por el fondo hereditario de la especie, el cual, modificado por las peculiaridades de raza, grupo étnico, familia y padres, imprime su sello e inicia su impulso director en el plasma germinativo en el momento de la fecundación. Cada grupo de influencias está subordinado a la determinante genotípica de su parte hereditaria según dos directrices o dominantes principales: la física o morfodinámica, que actúa más especialmente sobre los elementos anatómicos y fisiológicos, y la psíquica o Neuropsíquica, que, orientando su influencia mayor hacia los psíquicos, tiene una destacada repercusión sobre los fisiológicos. El mismo prof. G. Rodríguez hace notar, con gran acierto, que entre todas las divisiones e influencias consignadas no hay francas barreras de separación, sino que se engranan, enlazan y confunden de mil maneras.

El segmento externo de cada sector corresponde a las acciones del medio exterior, del ambiente, del cosmos, sobre el ser; son los llamados caracteres adquiridos o, por mejor decir, la parte adquirida, nueva y peculiar de los caracteres individuales. De este modo esquemático quedan representadas las dos influencias, acciones o fuerzas, hereditaria y cósmica, interna y externa, idiopática y paratípica, que construyen y moldean todos y cada uno de los elementos del biotipo humano; los anatómicos, sintetizados en los tres grupos señalados en el esquema, al igual que los fisiológicos y psíquicos. Y de este modo se construye la individualidad del hombre, dándonos su manera particular de ser, de obrar y relacionar, de vivir en una palabra.

Lo que es necesario y conveniente aclarar es que el funcionalismo de la individualidad humana no es una simple juxtaposición de sus elementos integrantes, sino que es una resultante completa-

mente nueva que surge de la complementariedad y acciones recíprocas de cada una de sus partes, dando lugar a una integración vital distinta para cada caso concreto, sin salirse del ser humano.

Pero no queda agotada con lo anteriormente expuesto la doctrina de Pende y sus continuadores. Antes al contrario, cuanto acabamos de consignar no son más que las premisas o antecedentes que se sirven para sus deducciones. Precisamente arranca su derivación de considerar los elementos que con categoría más elevada intervienen en los fenómenos vitales del hombre, es decir, los psíquicos, como íntimamente ligados al desarrollo de las más altas estructuras cerebrales, y otros funcionamientos fisiológicos con los que tienen una interdependencia indudable, aunque no son necesarios determinantes. Ahora bien, si estos elementos psíquicos dan lugar a la personalidad que es una parte integrante de la individualidad humana, la otra parte, compuesta por los anatómicos



y fisiológicos, forman la constitución del ser humano. Sin embargo, esta distinción ni es imprescindible para conocer las doctrinas que estamos exponiendo, ni se han puesto de acuerdo los autores en cuanto al contenido conceptual de estos términos: constitución, personalidad e individualidad humanas. El resumen de estas ideas de Viola se halla plasmado en la figura núm. 3 de la pág. 1

Inmediatamente a cada lado del tipo ideal representativo del hombre, es decir, del normotipo, se encuentran valores que corresponden ya a individuos con existencia real, pero que en muchos aspectos no difieren grandemente de aquél. A derecha e izquierda de las zonas que abarcan esos tipos más cercanos al ideal, encontramos otras en las que las fluctuaciones se hacen gradualmente más intensas y las variaciones más pronunciadas. Y por último existen zonas extremas en las que la normalidad es muy frágil y débil. De esta forma suelen hacerse una distribución y división de los di-

versos tipos de individualidad humana, cuyas diferencias psíquicas vienen provocadas por las variaciones cuantitativas de las relaciones y combinaciones de los distintos factores orgánicos, dando lugar a la famosa ley de los errores, ley universal y base fundamental de lo que, según estos autores, pudiéramos llamar codificación de las fluctuaciones de la individualidad (1) que hasta el presente sólo ha permitido fijar los límites de las variaciones y establecer esas categorías tipológicas y de las que esperan sus partidarios conocer el determinismo y principio regulador de las distintas modalidades funcionales individuales. Intimamente enlazada con esta ley se halla la de las compensaciones, de las correlaciones, de las armónicas orgánicas de Cuvier, de las variaciones correlativas de Darwin e de las uniones paralelas de Bacon, que todos esos nombres ha recibido y que en su aspecto más general expresa la correspondencia y subordinación de formas y funciones psicoorgánicas.

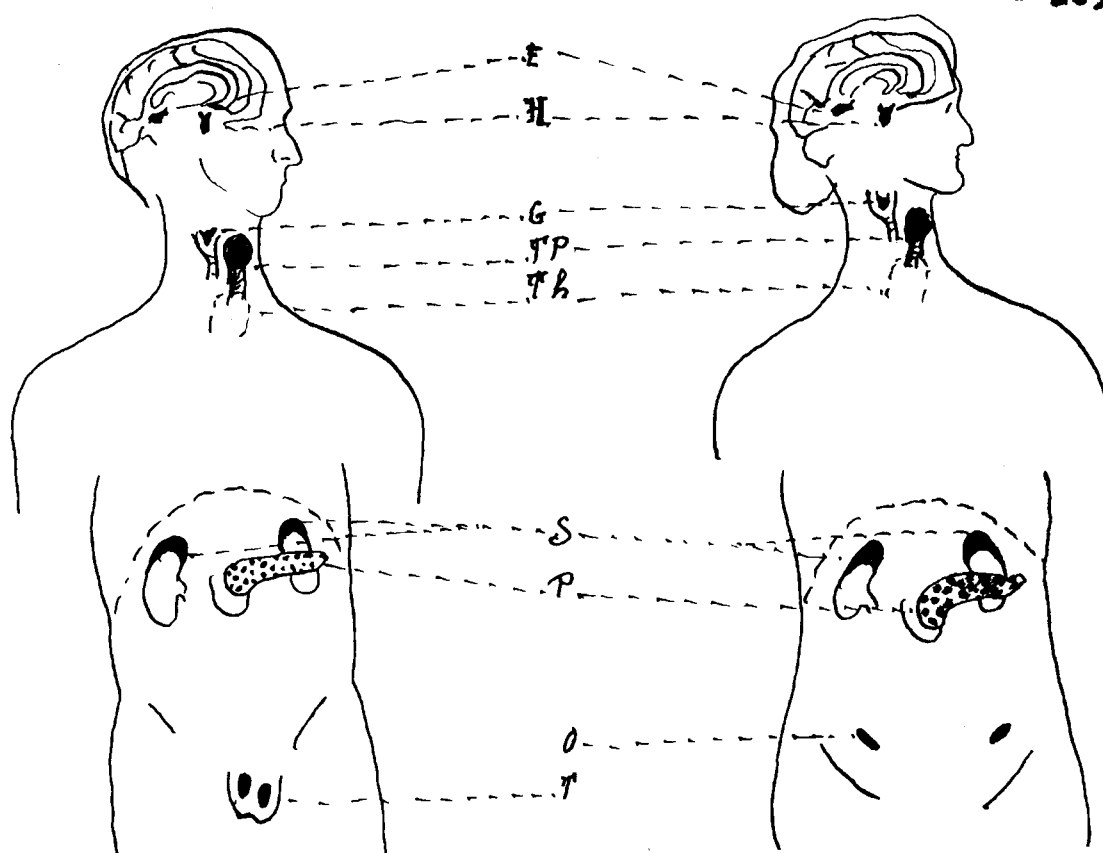
(1) J. Rodri : *Ob. cit.* pág. 40

Con este material suministrado por los biólogos púdesse, primitivamente por Lenz, en 1925, y más tarde por Peixoto, Berardinelli, Di Tullio y otros, construir una Biotipología Criminal, en la que ^{de} tres perspectivas originarias: las tendencias típicas, las estructuras típicas y las personalidades típicas, se derivaren infinitos "biotipos". De esta forma es cómo el "tipo delincuente" de Lombroso ha vuelto a reencarnarse en los "biotipos criminales", con la diferencia de que éstos, aunque muy amortiguados, lograron pasar al Código penal italiano de 1931 en el "delincuente por tendencia", y se quisieron introducir en nuestro Proyecto de Código penal de la Dictadura (1926). ¿Quiere decir éste, que la biotipología se encuentra en vías de encerrar en sus cauces al Derecho penal? Nos parece que habrá de tener el mismo fin que la tipología de la que proviene, pues si el delito es debido a una especial constitución orgánico-fisiológica del delincuente, éste deja de

ser tal al caer bajo el imperio de la medicina.

Simultáneamente con los trabajos mencionados el mismo Pende comunicó, en 1912, al Congreso italiano de Medicina interna los resultados de sus estudios sobre la influencia de las glándulas de secreción interna en la morfogenia; se atribuye un papel preponderante en la génesis de éstos fenómenos a las influencias hormonal o, por mejor decir, neuroendocrinas. Así empezó a abrirse paso la endocrinología, que traspasando los límites médicos influiría en el campo del Derecho penal.

Las glándulas que verifican esas secreciones internas son las representadas en las figuras de la página 109. Sus propiedades son diversas; según Pende y gran número de endocrinólogos existen dos categorías, las hormonas protorreguladoras y las morfotreguladoras, que obran sobre las propiedades originarias de nutrición y crecimiento poseídas "ab ovo" por todos los tejidos del organismo;



TOPOGRAFIA DE LAS GLANDULAS ENDOCRINAS HORMONOGENAS

E, epífisis; H, hipófisis; G, glomus carotideo; TP, tiroides y paratiroides; Th, vestigios del timo; S, suprarrenales; P, páncreas endocrino (islotos de Langerhans); T, testículo; O, ovario.

una comprende las hormonas excitoadabólicas y estimuladoras del desarrollo de la masa orgánica, y de ella forman parte las hormonas del timo en la infancia, algunas del lóbulo anterior de la hipófisis, de la corteza suprarrenal, del páncreas, de las paratiroides y quizá también del hígado, amígdalas, glándulas linfáticas y las del ovario; y otra categoría que comprende las hormonas estimuladoras del catabolismo y de la evolución o diferenciación morfológica del cuerpo, como son las del torácico, posthipófisis, suprarrenal modular, las testiculares e intersticiales del ovario.

Entre los mecanismos reguladores orgánicos destacan dos, que aunque son los más estudiados falta todavía mucho para conocerlos por completo: el químico y el nervioso. Y entre ambos existe una estrecha relación, que hoy ninguna voz autorizada se atreve a negar. Es más, se defiende con gran acopio de experiencias el que la mayoría de las veces las dos acciones, nerviosa y humoral, actúan

de concierto. Los resultados del análisis histológico, debidos, bre todo, a Pines y Stör (hijo) nos permite pensar que todas las glándulas endocrinas están provistas de un equipo nervioso, generalmente doble, parasimpático y simpático. Retrasó el reconocimiento de este hecho el conjunto impresionante de los experimentos de transplatación principalmente. Pero hoy no se pone en duda la existencia de una acción directa de las hormonas sobre sus derivaciones nerviosas, las cuales, a su vez, pueden frenar o excitar la secreción de las primeras. La importancia de estas funciones fisiológicas sube de punto si consideramos la íntima relación entre el sistema nervioso y la psique humana, por un lado, y la posibilidad de sustituir o realizar artificialmente el quimismo hormonal, así como el aumentar o disminuir la intensidad de su funcionamiento, por otro.

Sabemos -dicen los endocrinólogos- que las manifestaciones

del psiquismo humano se manifiestan en dos direcciones, descendentes y ascendentes. Lanzado en la primera, el individuo es como un móvil que obedece a las leyes de la gravedad sin oponerles reacción personal; está más o menos vacío de lo que se llama, en un término global, la energía psíquica, que es una aleación en la que se funden las diversas actividades del organismo; se habla, entonces, de astenias. Por oposición a estos estados depresivos se consideran hiperestenias cuando el individuo parece poseer un exceso de energía. De un lado pues, privación de energía, abandono, incapacidad de obrar; del otro, fegosidad, necesidad de acción. (1).

Pues bien, entre estos dos estados opuestos, sostienen que las glándulas endocrinas desempeñan una función doble, debida a las alteraciones de los metabolismos engendradas por su déficit o por su sobreactividad, y por su acción sobre el sistema nervioso. Por

(1). Remy Collin: Las Hormonas, trad. Zubiri, Buenos Aires, 1941. pág. 259.

ello se dá más importancia al estudio de las llamadas glándulas dinámicas, entre las que se incluyen el tiroides, las suprarrenales y las gónadas funcionando sinérgicamente con la hipófisis. Las principales repercusiones de estas glándulas en el psiquismo humano son las siguientes:

Tiroides.- La tiroprivación produce un atontamiento general en el adulto, acompañado de somnolencia, déficit de la atención, lentitud de ideación, torpeza de movimientos, pudiendo llegar la depresión nerviosa hasta la melancolía. En el extremo opuesto, la agitación hipertiroidea provoca un estado de tensión emocional que reacciona con violencia a la menor excitación, dando lugar a alteraciones del carácter, como imbecilidad, irascibilidad, impulsividad, etc., careciendo su actividad de orientación sostenida, lo origina disensiones familiares y conyugales.

Suprarrenales.- Su hiperfunción disminuye la voluntad, y suele

ir acompañada de depresión y tristeza. La hiperfunción vá unida a una tendencia a la agresividad.

Testículo.—La castración produce distintos efectos según se verifique antes o después de la pubertad. En el primer ca se impide la aparición del instinto sexual y limita la adquisición de cualidades intelectuales y morales en el sujeto afectado. En el segundo supuesto no acarrea consecuencias psíquicas tan importantes, y muchas veces se conserva el apetito genital y sus impulsos, de suerte que la castración judicial por atentados contra el pudor, practicada en Missouri, es una medida absolutamente vana; no protege al criminal contra sí mismo, ni a la sociedad contra el criminal.

Ovario.— Son más importantes las modificaciones del psiquismo producidas en la mujer por la castración, aumentando esa importancia cuanto más joven es la paciente y más eljada está de la menopausia natural. Astenia, disminución de la actividad, alteracio-

nes del carácter, de la emotividad, de la voluntad, de la atención constituyen un cuadro sintomático que se encuentra en la mayoría de los casos en forma más o menos acentuada.

Donde los factores hormonales ejercen una mayor influencia es en los instintos y en el mecanismo de la emoción. El mismo Marañón ha descrito los fenómenos consecutivos a la inyección de adrenalina en el hombre (1). Cuando el sujeto percibe los efectos de la hormona tiene frecuentemente conciencia de que está emocionado sin saber por qué; si en este momento se le sugiere una idea, triste o alegre, la emoción se completa con el elemento intelectual en relación con la idea transmitida. Los datos que aduce confirman la posibilidad de realizar estados emotivos por vía endócrina. Existe pues, una Endocrinología psíquica, que es la que sirve de puente a una Endocrinología criminal, según sus partidarios.

(1). Marañón: Estudios de Endocrinología. Buenos Aires, 1938.

Pretenden, en suma, los endocrinólogos haber encontrado "il rapporto tra certe anomalie somatiche dei delinquenti e loro speciali abnormità psichiche, rapporto la cui ragione fisiologica noi possiamo oggi riporre, almeno per alcuni casi più dimostrativi, llo equilibrio di funzioni di organi, che sono regolatori ad un tempo stesse dalla morfogenesi di date parti del corpo e della integrità della vita psichica, come sono appunto gli organi endocrini" (1). Como dice Sánchez-Tejerina la endocrinología, francamente determinista, cree haber demostrado el influjo regulador hormonal en la formación del carácter y en la determinación de las diversas formas de sentir, pensar y obrar de los diversos delinquentes (2).

La dificultad insuperada por los endocrinólogos es la misma ya citada: ¿Cómo nuestras informaciones sensoriales dan origen a las ideas y cómo éstas se convierten en actos?

1 . : ere e ti dell'Endocrinologia nelle studie del delinquente. Torino, 1923, págs. 7-8.

(2). Sánchez-Tejerina: Der. Pen. Esp. tome I, lecc. 11.

b) Determinismo psicológico

Ya dijimos al comienzo del presente capítulo que no pretendíamos agotar el tema, por su práctica inabarcabilidad (1) debida a multitud de factores, limitando nuestros esfuerzos a la somera posición de las principales escuelas y doctrinas, en la cual pudiera ponerse en entredicho la agrupación de algunos tratadistas, pero ello es debido a la consecución de la mayor brevedad posible dentro de una claridad meridiana, incluso para los profanos en estas materias. Para los que quieran, sin embargo, emprender un estudio más concienzudo no tienen más que consultar la bibliografía inserta sobre cada aspecto particular, que globalmente es recogida al final de la presente memoria.

(1). Baste simplemente reseñar que tan sólo la escuela psicológica en los años 1922 a 1934 ha tenido 23.400 publicaciones, todas reseñadas en "The Psychological Bulletin".

Un vacío se nota al penetrar en los dominios de la psicología que abarca un doble aspecto: de una parte la falta total de textos expositivos de las más recientes doctrinas de una manera sistemática, y de otra, la carencia también de una terminología uniforme y universalmente aceptada, no obstante la proposición de Claparède en el X Congreso Internacional de Psicología celebrada en Copenhague en 1932 (17). No obstante estas dificultades pasamos a resumir las principales corrientes psicológicas contemporáneas.

"Naturwissenschaftliche (o Erklärende) Psychologie" y "Geisteswissenschaftliche (o Verstehende) Psychologie".— Estas escuelas rivales son naturales de Alemania. Los psicólogos partidarios de la primera adoptaron las explicaciones asociacionistas y sensual

- (1). Aunque los diez Congresos internacionales de Psicología celebrados hasta la fecha, abarcaron en sus ponencias estudios temas linderos con el que nos ocupa, no lo resolvieron. Puede consultarse: "Le X. Congrès International de Psychologie et la terminologie psychologique" por Claparède, en "Archives de Psychologie"; t. XXIV.

tas que provenían del campo filosófico-empirista de la escuela inglesa, intentando explicarlo todo por la sensación, de la que, por combinaciones arbitrarias y aún pueriles, hacían resultar todos los demás fenómenos de la vida de la conciencia, aún las manifestaciones del espíritu; las cuales, a su vez, podrían analizarse y resolverse en sus elementos primitivos de pura sensación, causada por excitante físico externo. Hoy es continuada esta escuela en EE.UU. por discípulos de Titchener, como Washburn, Bantley, Boring y Nafe (1). Los ataques que Wundt, Ribot, W. James y, especialmente, la escuela de Würzburg le dirigieron, hace aparecer una nueva escuela de estrechos contactos con ella, conocida por "Denkpsychologie

La escuela rival tuvo sus comienzos en el profesor de Berlín Guillermo Dilthey (1833-1911) y hoy es propagada por Spranger y E-

(1). La exposición de sus respectivas doctrinas puede verse en "Psychologies of 1930" del profesor Marchison de la Universidad de Clark.

rismann. Combaten a la anterior porque no ofrece más que explicaciones mecanicistas, incapaces de dar razón de la vida superior del espíritu. Fröbes (1) hace un estudio crítico magnífico de estas dos tendencias psicológicas alemanas. En síntesis, la Psicología comprensiva reaccionando contra la explicativa que ignora el sujeto de los fenómenos psíquicos y disuelve la vida en sus elementos y relaciones causales; que reduce al individuo a una suma de sensaciones y la vida a una actividad puramente mecánica, consistente en acciones y reacciones; que pretende, en una palabra, solamente explicar o describir, pero no comprender (venir en conocimiento de conjuntos dotados de significado en la vida y en la conducta de los hombres); proclama que la Psicología ha de interesarse también por la voluntad, que constituye lo más íntimo y esencial

(1). J. Fröbes, S.J.: Naturwissenschaftliche und Geisteswissenschaftliche Psychologie, en "Scholastik", IX, Jahrgang, 1934.

de la vida psíquica; que la persona se nos presenta como un todo viviente que se propone realizar determinados fines; y, por fin, que la Psicología no se ha de contentar con explicar o descubrir los fenómenos, sino que ha de intentar comprenderlos recurriendo a la causa final (F.M.Palmés, S.J.).

"Denkpsychologie".- Es la continuidad del movimiento iniciado por Oswald Külpe y sus colaboradores, conocido con el nombre de Escuela de Würzburg. Alejandro Willwoll (1) hizo en 1933 un recuento de trabajos llevados a cabo y de los resultados obtenidos por esta escuela psicológica a los 25 años de vida. Su principal acierto se halla en haber dedicado multitud de esfuerzos por explicar las formas típicas de las variedades caracteriológicas desde distintos puntos de vista. El relieve que han alcanzado últimamente los sistemas actualísimos de Caracteriología o Tipología

(1).A. Willwoll: Fünfundzwanzig Jahre deutsche Denkpsychologie, en "Scholastik", IX, Jahrgang, 1934.

psíquica, son considerados por Wilbrell como derivaciones debidas a sugerencias de esta escuela. De los tres capítulos a que se reduce su trabajo el más interesante para nosotros es indudablemente el tercero, en el que se considera el fenómeno de pensamiento en el todo de la personalidad, en su desarrollo y en sus relaciones con la sociedad.

Teoría factorial de Spearman.— Aunque por sus principios fundamentales, tomados de Külpe y Bühler, debería incluirse en la escuela anterior, su nacionalidad inglesa y el procedimiento preferentemente matemático que usó para la formación de su doctrina básica, que le aproxima a la teoría aristotélicotomista del conocimiento, le dan derecho a ser considerado como creador de una nueva escuela psicológica.

Su principal aserto es el de la irreductibilidad del pensamiento a la imagen, conclusión a la que llegó experimentalmente. Se

tiene que en el funcionamiento de la actividad mental intervienen dos factores, designados por las letras g y s ; y una aptitud cualquiera depende del primero de ellos g que permanece siempre el mismo en todas las aptitudes de un individuo, y al mismo tiempo del otro factor s que aún para el mismo individuo es de valor variable para las distintas aptitudes. Su teoría se halla contenida en dos libros publicados en 1923 y 1927, que tratan respectivamente de la naturaleza de la inteligencia y de las aptitudes del hombre (1). Halla un resumen de su teoría, hecho por él mismo bajo el título humorístico de "G" y luego: Una escuela para acabar con las escuelas" ("G" and after.-A school to end schools) en el libro citado de Marchison.

Escuela horaria de Mr. Dougall.--Partiendo del propósito en

- (1). C. Spearman: The Nature of "Intelligence" and principle of cognition. London, 1923; The Abilities of man their Nature and measurement. London, 1927.

la actividad human como un hecho inseparable de su naturaleza, toma en cuenta la previsión de los incentivos, impulsos, necesidades y deseos como motivos de acción; pero no es sólo, sino que como su autor nos dice (2): Con el nombre de Psicología hormica se quiere significar una Psicología mucho más radicalmente conativa, una Psicología que pretende ser autónoma; que rehusa ser incluida en los principios corrientes de las ciencias físicas y limitada por ellos; que afirma que el esfuerzo activo hacia el fin es una categoría fundamental en Psicología y un proceso de tal naturaleza que no puede ser explicado mecanísticamente o analizado en elementos mecánicos; que deja al futuro desarrollo de la ciencia la cuestión de si las ciencias físicas han de continuar siendo mecanicistas, o bien si van a reconocer la necesidad de aceptar explicaciones hormicas para los hechos que son de su dominio; y, por consiguiente

(1). Ver al capítulo I del citado libro de Marchisen.

te, si en último término vá a existir una sola ciencia natural, o dos: la mecanicista y la teleológica.

Explicando las dos formas de Psicología teleológica, la h
nística y la hórnic, lo característico de ésta lo refiere así:
¿Por qué un determinado hombre o animal busca éste o aquél fin?
pregunta a la que contesta: porque tal es su naturaleza para hace
lo así. Termina reconociendo que esta Psicología exige imperiosa-
mente, no sólo la acción instintiva sino también los instintos; es,
por tanto, la actividad hórnic una manifestación de la energía,
algunas de cuyas transformaciones intervienen en aquella actividad

La escuela personalista.—En realidad no hay unidad en esta es-
cuela, ya que son muchos y muy variados los sistemas que podrían
clasificarse como personalistas y que tienen de común el protes-
tar abiertamente contra la concepción de la Psicología como simple
estudio de procesos psíquicos, de estados de conciencia, de conte-

nidos mentales separados, en la forma en que lo suele hacer la Psicología asociacionista. Los psicólogos que agrupamos, siguiendo a Murchison, bajo la denominación de personalistas, convienen en considerar la Psicología como un estudio de seres y de entidades, de organismos, y de personas. Así el hombre es concebido como un todo que no consiste meramente en un agregado de los elementos que ve ni en la primacía de uno de ellos, sino, por el contrario, como un ser integral que incluye muchos componentes interdependientes.

Entre los psicólogos de esta escuela destaca en nuestros días como uno de sus mejores representantes W. Stern, cuya doctrina se halla contenida en tres grandes volúmenes (1), de los cuales, el segundo, que trata de la personalidad humana (Die menschliche Persönlichkeit) es en el que expone su teoría que llama "personalí-

(1). Llevan por título común: Person und Sache: System des Kri-chen Personalismus, Leipzig, 1923-24.

ca" para distinguirla de la Filosofía del personalismo y que define como la ciencia de la persona humana. Esta había sido despiadadamente despedazada en varias partes, tantas como ciencias, de las que unas se ocupaban de su aspecto corporal, otras de su aspecto conciencia, algunas de su expansión cultural, etc. Una aglutinación de las partes tan violentamente separadas no bastaba para reparar el estrago; lo único que para ello puede servirnos es una ciencia que nos proporcione las categorías comunes. Las categorías fisiológica, psicológica e histórica de reflexión e investigación no son por sí mismas suficientes; aíslan, en efecto, artificialmente cosas que sólo tienen un significado y un sentido a la totalidad de la persona humana. Por consiguiente, todas estas categorías necesitan ser determinadas por la especificación de las categorías más profundas de la personalística.

Esta idea aplicada a la Psicología puede ser aprovechada de

de dos puntos de vista ventajosos que han sido utilizados por Stern. El primero procede de abajo hacia arriba. Parte de la multiplicidad de los fenómenos psíquicos, los cuales vienen a ser el primer objeto de especial investigación psicológica. Mas de toda esta multiplicidad no puede ser deducida jamás la unidad de la persona; por lo cual mejor se hará introduciendo, como pensamiento director, la categoría de "multiplicidad" en sí misma, y más precisamente en la forma de campos de proyección nuevamente sobrepuestos (fenómenos, actos, disposiciones, el yo). El nivel inferior de esta multiplicidad viene representado por los fenómenos (datos de conciencia), cuyas relaciones pueden ser explicadas, no por las abstractas leyes mecánicas de la asociación, sino solamente por actos personalísticamente unitarios. Los actos, a su vez, son en verdad unidades momentáneas de la actividad de la persona; pero para que entren en relaciones temporales entre sí, requieren el fundamento

unificador de su facultad eficiente o disposición. Y como las disposiciones deben ser postuladas en plural, ya que representan la potencialidad para "propósitos" parciales separados de la persona, consiguientemente exigen también una reducción a la unidad, en este caso a la unitaria disposición del yo. El otro punto de vista o procedimiento que señalábamos ya, de modo contrario al primero, de arriba a abajo y deriva el significado y estructura de lo psíquico de la categoría de persona.

"Gestaltpsychologie".— Entre las psicologías antianatomistas o antielementaristas descuella en nuestros días la Psicología de la forma, cuyos principales representantes son los célebres psicólogos alemanes Wertheimer, Koffka y Köhler. Pocos movimientos científicos habrá que hayan despertado tanto interés, ni que hayan dado lugar a tantas discusiones como la doctrina alemana llamada de la forma (Gestalt), la cual pretende ser una teoría de carácter filo-

súfice, de la que parte y es fundamente la Gestaltpsychologie.

El pensamiento central de esta doctrina y el hecho que a ella ha dado lugar es la experiencia que tenemos de que, como dice Köhler en su controversia con Rignano (1), en el espacio percibido y también en la extensión de nuestra vida en el tiempo, no se da un mosaico indiferente, ni tampoco continuidad indiferente; antes al contrario, lo que caracteriza nuestro ser, nuestro ori, etc., es la presencia continua de unidades y de grupos que, consistentes en sí mismos, aparecen relativamente separados de lo que les rodea. Hay que añadir también que las unidades y grupos pueden presentar subdivisiones; pero esto no es más que una determinación más p sa añadida a la experiencia principal de una organización de campos y procesos de percepción. A esta clase de unidades y grupos,

(1). W. Köhler : Zur Gestalttheorie: Antwort auf Herrn Rignanos tik, en "Scienza", vol. XLIII, 1928.

les hemos llamado "formas" en sentido estricto. Preséntense con diferentes grados de precisión, desde las formaciones todavía caóticas hasta la organización más perfecta y más clara. Las formas son llamadas también estructuras, todos, complejos.

Por esta sola aserción, la teoría de la forma, no presenta oposición alguna a las demás maneras de ver de los psicólogos, principalmente de los actuales y no sólo de Aristóteles y los escolásticos.

Pero lo que caracteriza a la Psicología de la forma no es la aplicación de la realidad de ésta, sino las explicaciones que da de su origen. Porque mientras los otros psicólogos generalmente la hacen derivar de sensaciones primitivas, luego convenientemente elaboradas o transformadas, para los formistas, la forma o la estructura que se presenta en la percepción es un fenómeno primario e irreductible. Los puntos esenciales de esta doctrina se hallan

contenidos en el artículo que Harry Helson publicó en "The Psychological Review" (1) y que suman la no pequeña cifra de 114. El bien que ha reportado esta teoría, según el P. Palmós, es una reacción saludable contra los dogmas simplistas del asociacionismo, que viciaban la Psicología experimental, por más que no se ve claro que las doctrinas gestaltistas no vayan a parar con sus explicaciones puramente fisiológicas al más craso materialismo.

Comportamentismo o behaviorismo.- Aunque contemporáneo en sus comienzos con la doctrina anterior (1912-13) difiere de ella no sólo por la nacionalidad, que es norteamericana, sino en muchos aspectos que son diametralmente opuestos. Su fundador J. Watson no quiere saber nada de la conciencia, llegando a alguno de sus partidarios más exagerados a negar su existencia. Consiguientemente

(1). Harry Helson: The fundamental propositions of Gestalt Psychology, en vol. XL, 1933.

chazan todo elementarismo de los procesos conscientes y también de los fenómenos corporales, pero no en el orden físico y fisiológico.

El comportamentismo o conductivismo ha evolucionado tanto desde sus comienzos que algunas de sus primitivas aberraciones, como el excluir el estudio de la conciencia, han desaparecido (1). Sin embargo, todavía se mantiene dentro de los límites de la Biología y de la Física. Actualmente va perdiendo partidarios como lo demuestra el hecho de que su exposición sea más detallada en "Psychologies of 1925" que en "Psychologies of 1930". La exposición más clara, precisa y erudita de esta escuela, de sus orígenes, fundamentos y orientaciones, así como un esbozo crítico es la del Padre Barbado (2).

- (1). K.S.Lashley: The behavioristic interpretation of consciousness, en "The Psychological Review", vol. XXX, 1923.
- (2). M.Barbado, O.P.: Introducción a la Psicología experimental. Madrid, 1928.

Una derivación especial del behaviorismo es la reflexología o Psicología objetiva, que, según Bechterew, no aspira a estudiar la individualidad psicológica sino a explicar la vida psíquica por reflejos corporales, principalmente por los llamados condicionados. Esta escuela tiene sus orígenes en Paulov y es una de las precursoras del actual materialismo psicológico que ha llegado a extremos inconcebibles, expuestos por Kornilov (1), y que no son preciso detenernos a considerar por su falta de base.

Psicoanálisis.— Fué el fundador de esta escuela Sigmundo Freud (2), que siguiendo los trabajos de Breuer y Janet sobre las

- (1). K.N.Kornilov: Psychology in the light of Dialectic Materialism. Cap. XIII de la ob. cit. "psychologie of 1930".
- (2). S.Freud (1856-1939) sus principales obras son las siguientes: Studien über Hysterie, 1895; Die Traumdeutung, 1900; Zur Psychopathologie des Alltagslebens, 1902; Der Witz und seine Beziehungen zum Unbewussten, 1905; Drei Abhandlungen zur Sexualtheorie, 1906; Wahn und Träume in Jenseits der Illusion, 1908; Kindheitssexualität des Leonardo da Vinci, 1912; Vorlesungen zur Einführung in die Psychoanalyse, 1916; (sigue esta nota en la

obsesiones, comienza sus trabajos acerca de los estados oníricos partiendo del sueño natural; no admitía éstos como representaciones arbitrarias, sino como impresión fiel de ideas y emociones subsistentes. Su intento, bien patente a través de sus obras, estriba en la averiguación de la fenomenología psíquica subconsciente, opinando que alcanza un grado de desarrollo muy extenso y superior a lo que admitiera la psicofisiología clásica de Bain y Wundt.

A la subconsciencia atribuye Freud lo que él denomina actos y tendencias fallidas. Con tal nombre se designan los hechos y tendencias al parecer erróneas, arbitrarias y equivocadas, de nuestra personalidad. No se trata de simples distracciones, olvidos o ligerezas, sino de un verdadero determinismo psicológico. Freud acepta

(viene de la nota 2 de la pág. anterior); Totem y Tabú, 1913; Sammlung kleiner Schriften zur Neurosenlehre, 1910 a 1918.
En español se han publicado las "Obras completas" del prof. Freud traducidas por Luis López Ballesteros, Madrid, 1929.

además, una segunda categoría llamada de actos causales y sinticos. Son análogos a los anteriores, pero se distinguen de ellos en que no manifiestan una intención contraria y deben considerarse como reveladores de complejos psíquicos más importantes.

En el fondo existe una lucha subconsciente entre diversas asociaciones ideativas. Una de ellas se sobrepone y manifiesta terriblemente, pero la otra pugna por salir. Entonces se traducen frases o actos de sentido inverso o diferente del que impulsaba al sujeto o incluso a veces sin sentido al parecer. Numerosos ejemplos sacados de obras literarias y de la realidad sirven de armazón a esta teoría de la represión de actos mentales, que liga muy íntimamente a la patogenia de las psiconeurosis (expresión de emociones y afectos contrariados). Desempeñan en tal esfera un papel de primer orden las impresiones de índole sexual, algunas de las cuales pueden remontarse a la infancia. Semejantes complejos ideomoti-

vos reprimidos permanecen en la subconsciencia, donde fraguan estados obsesionantes, que asimila a los procesos oníricos, el primero de los cuales es el sueño natural, el cual, para Freud tiene una gran importancia como revelador de la vida subconsciente.

Lo esencial según Freud es llegar a conocer el complejo psíquico reprimido, pues el sujeto opone inconscientemente una gran resistencia. Pretendió en sus comienzos conseguirlo mediante el hipnotismo pero en vano. Para lograrlo creó su método propio, opuesto al anterior, que consiste en atraer al campo de la conciencia los complejos y fenómenos subconscientes. En el psicoanálisis, como se la llama, el sujeto adopta una posición activa, a diferencia de la hipnosis que es pasiva.

El mismo Freud hace constar en una de sus obras que en más de una ocasión ha rectificado sus opiniones sobre ~~importantes~~ extremos de sus teorías, o las ha reemplazado por otras, que la la-

bor de investigación de investigación demostraba como más acertadas (1). Sin embargo, su principal afirmación, errónea a nuestro parecer según exponemos en el capítulo siguiente, de que existen procesos psíquicos inconscientes ha perdurado en todos sus escritos. Acogemos con un resignado encogimiento -dice- la objeción de que lo inconsciente carece de toda realidad científica, no siendo sino un concepto auxiliar o "une façon de parler", objeción inaceptable cuando se quiere negar una realidad tan palpable y evidente como el acto obsesivo" (2).

La afirmación netendría grave inconveniente en admitirse si no fuera seguida de la transcrita a continuación: A mi juicio ... en el transcurso de los siglos ha infligido la ciencia al ingenuo egoísmo de la humanidad dos graves mortificaciones. La primera fue

(1). Freud: Obras completas, tomo dedicado a la "Teoría general la neurosis", pág. 12.

(2). Id. Id. Id. : pág. 53.

cuando mostró que la tierra, lejos de ser el centro del universo, no constituía sino una parte insignificante del sistema cósmico, cuya magnitud apenas podemos representarnos. La segunda mortificación fué infligida a la humanidad por la investigación biológica, la cual ha reducido a su más mínima expresión las pretensiones del hombre a un puesto privilegiado en el orden de la creación, estableciendo su ascendencia zoológica y demostrando la indestructibilidad de su naturaleza animal. Pero todavía espera a la megalomanía humana otra tercera y más grave mortificación, cuando la investigación psicológica moderna consiga totalmente su propósito de demostrar al YO que ni siquiera es dueño y señor de su propia casa, sino que se halla reducido a contentarse con escasas y fragmentarias informaciones sobre lo que sucede, fuera de su conciencia, en su vida psíquica (1). Es decir, si se reduce el psiquismo

(1). Freud: Obras completas, tomo cit., págs. 62-63.

a lo inconsciente, negando la identidad de lo consciente y lo psíquico, sostiene que los procesos conscientes son actos aislados o fracciones de la vida anímica total, que es lo que en manera alguna podemos admitir.

Pero no termina ahí nuestra disconformidad con las doctrinas freudianas, sino que alcanza al otro pilar fundamental de toda su construcción teórica. Me refiero al módulo pansexualista que pretende explicar con un fondo erótico el determinismo psíquico de la mayoría de los actos humanos, incluyendo muchos en apariencia extrasexual. Viene a considerar la casi totalidad de los sucesos psíquicos como un producto de tendencias sexuales.

Y es el mismo Freud, cuán no contento con sus doctrinas llega a afirmar que el edificio teórico psicoanalista no es en realidad sino una superestructura que habrá que asentar algún día sobre una firme base orgánica (1). Más por el momento - sigue

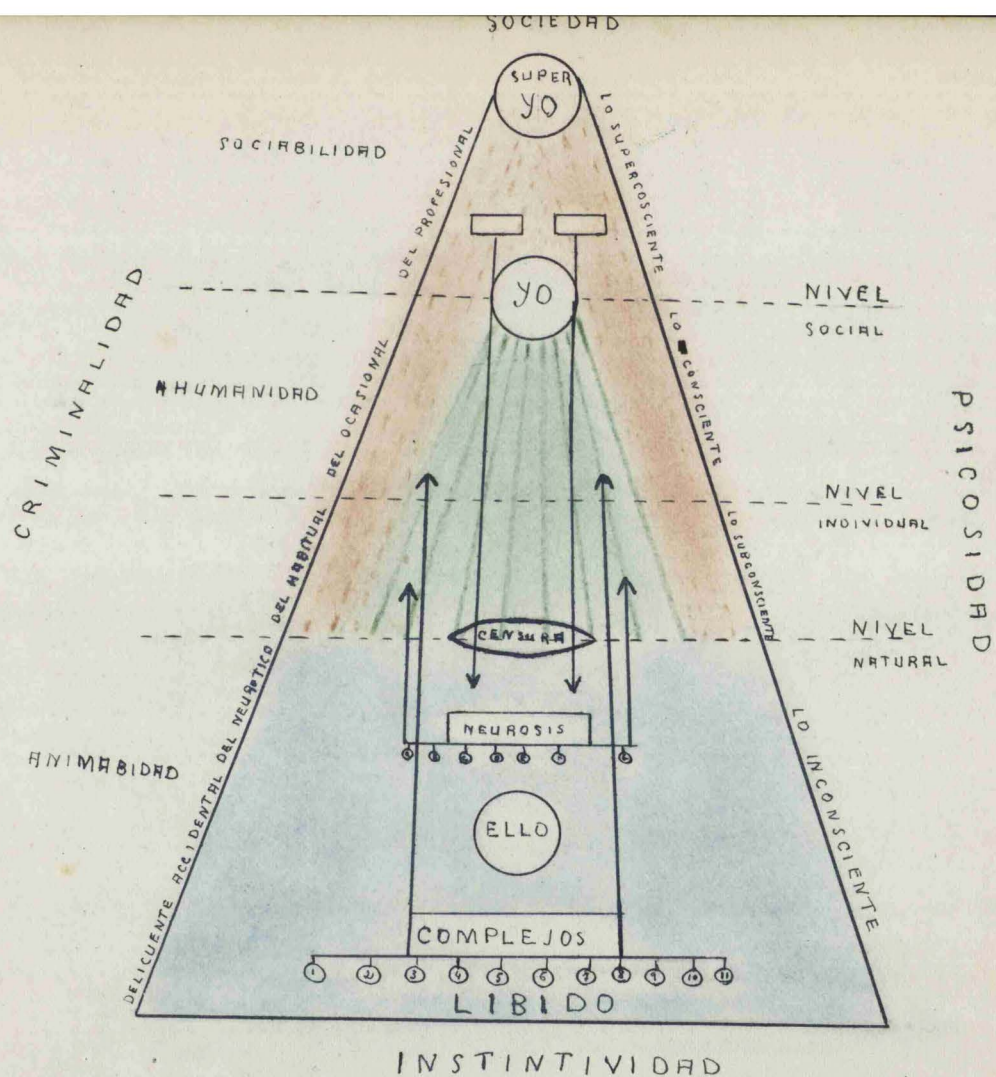
(1). Freud: Obras completas, tomo cit., pág. 188.

diciénd~~o~~- no tenemos posibilidad de hacerlo. El adjunto gráfico, ideado por Saldaña (1), de la página siguiente, nos resume toda la doctrina psicoanalítica. Es de notar la aceptación de once complejos y de siete neurosis criminógenas por trauma psíquico, que en modo alguno se hallan en todas los delincuentes y no siquiera en los más típicos.

Parte de las afirmaciones psicoanalistas han vuelto a renacer bajo nuevas apariencias, dando lugar a las posiciones especiales de Adler, Jung, Häbelin y otros, sin que ninguno haya logrado resolver los problemas fundamentales de la Psimología, como acertadamente sostiene Sánchez-Tejerina (2).

(1). Saldaña: La Nueva Criminología, ya cit., págs. 248 a 256.

(2). Sánchez-Tejerina: Der. Pen. Esp., tomo I, lecc. 12.



e) Determinismo sociológico

Desde que el filósofo dejó sentado que el hombre es un ser sociable por naturaleza nadie se ha atrevido a mantener lo contrario. Sin embargo, la afirmación rousoniana de la bondad natural de la especie humana, que la sociedad destruye, llevando necesariamente a los hombres a odiarse entre sí, quiso poner en entredicho al famoso Aristóteles. No tuvo la valentía Rousseau de negar verdad tan evidente, siguiendo la inexorable lógica de los principios y quiso presentar una contradicción en la que Proudhon, con ser posterior, no paró mientes: la que surge de la bondad natural humana y su sociabilidad.

Derrocadas hoy día de su trono las doctrinas enciclopedistas y sus afines, especialmente las que se refieren al problema de la naturaleza humana, y aceptada la posición católica, en contra tam-

bién del extremo opuesto representado por Hobbes, con su acertada idea del "ser desfalleciente", no hemos de esforzarnos mucho para probar la sociabilidad humana.

¿Quién no vé en el hombre instintos, tendencias, necesidades sentimentales, pasiones, cuya existencia implica ineludiblemente la sociedad; que no se comprenden, ni se explican sin la sociedad? En verdad, un impulso irresistible de la naturaleza le hace reunirse a sus semejantes, aún antes de que la experiencia de la vida haya tenido tiempo de convencerle de esta necesidad. Además, independientemente de todos los afectos morales, el don mismo de la palabra, sin ir más lejos, prueba claramente que el hombre debe vivir en sociedad, puesto que tan maravilloso medio es de comunicación con sus semejantes y es natural en él. Existe un refrán castellano "llámate pobre pero no te llames sólo" que pone de manifiesto el horror del hombre a la soledad. Y hasta el mismo Derecho penal se

ha servido de esta verdad tan manifiesta para establecer una de sus penas más graves: el aislamiento.

Pues bien, han pretendido que el ambiente social, según algunos autores, es el caldo donde fermenta el microbio del delincuente; consideran a éste fatalmente influido por la sociedad. Ya expusimos cómo el mismo Lombroso en sus últimos tiempos derivaba hacia la sociología en su intento de explicar el origen de la delincuencia, pero fué Enrique Ferri el que con sus "Nuevos horizontes del derecho y el procedimiento penal", en 1884, persistiendo en su idea anterior de negación del libre albedrío, rompe la primera lanza en pro de la transformación de la ciencia "jurídica" criminal en una ciencia "sociológica". Culmina su doctrina en "L'Omicidio nell'Antropologia criminale" (Turín, 1895).

La más notable de sus afirmaciones es al que formula la ley de la saturación criminal, tan combatido con posterioridad aún por

los mismos sociólogos, según la cual de la misma manera que en un determinado volumen de agua, a una temperatura dada se disuelve se disuelve una cantidad fija de una substancia química cualquier ni una molécula más, ni una molécula menos; en un ambiente social dado, en condiciones individuales y físicas dadas, se debe cometer un determinado número de delitos, ni uno más, ni uno menos. Completó sus ideas con la ley de los substitutivos penales tan conocida.

También el francés Tarde contribuyó no poco a la divulgación de las doctrinas sociológicas. En su obra "La criminalité" se muestra contrario a los sociólogos italianos, defendiendo que la civilización, más que amortiguar la delincuencia, produce no un enfriamiento sino un calentamiento del clima, favorable a la delincuencia. Concede extraordinaria importancia, llevada al extremo, a la imitación y dá de lado cualquiera otra consideración.

Bernaldo de Quirós (1) agrupaba todas las doctrinas sociológicas penales en tres secciones: Antropo-sociológicas, sociológicas propiamente dichas y socialistas. En la primera incluye a Lacassagne, Aubry, Dabuisson, Raveux, etc.; en la segunda reúne las de la inadaptación del individuo al medio social de Vassaro, la la segregación de Auber, que contrariamente a la anterior defiende que el delincuente lejé de separarse del promedio, exagera los racteres del hombre medio, y la del parasitismo de Max Nordau y Lillas, que arranca de la primera. Finalmente, la tercera de las secciones, comprende a los penalistas influidos por la pasión política, como Colajanni, Aquiles Leria, Turati, Prampolini, y Zerli, todos discípulos indistintos de las teorías de Marx.

Todos los sociólogos coincidían en que la miseria, la ignorancia y la imitación son la causas de la delincuencia, exagerando la importancia que a esos factores atribuía el mismo fundador de

(1). "Las nuevas teorías de la criminalidad," Madrid 1908, págs. 60 a 80.

de la Sociología como ciencia independiente, Augusto Comte. Modernamente, sin embargo, no tienen la aceptación que en un principio tuvieron esas doctrinas, que han ido derivando hacia la creación de una Psicología social, cuyos principales representantes son : Simmel, Risler, Hellpach y Vierkandt en Alemania, y Davy van Ellwood por los anglosajones. Pero si bien es cierto que puede llegar a profundizarse más en el conocimiento de las reacciones de las masas y su manera de obrar, no puede afirmarse sin grave error que deje de existir una libertad de actuación y, por tanto, una responsabilidad moral, la cual, según vimos, se quiere sustituir por una responsabilidad social. Y mucho menos cerca del acierto está el pretender que cualquier acción delictuosa arranque de la influencia social.

NUESTRA POSICION ANTE EL PROBLEMA

Anduve no ha mucho por el mundo una cierta doctrina que llamábase positivismo, que hizo mucho bien y mucho mal. Y entre otros males que hizo, fué el de traernos un género tal de análisis que los hechos se pulverizaban con él, reduciéndose a polvos de hechos. Los más de los que el positivismo llamaba hechos, no eran sino fragmentos de hechos (1). Expresiones salidas de un autor tan poco sospechoso de "colaboracionismo" como el acabado de citar, nos vienen como anillo al dedo para resaltar el juicio que nos merece el nexo común a todas las escuelas deterministas del Derecho penal examinadas en las páginas anteriores: conceden una importancia decisiva, omnipotente, a uno de los factores integradores de la individualidad humana, considerándole como causa única de la actua-

(1). Unamuno: Del sentimiento trágico de la vida. Ed. Espasa-Calpe, 2ª ed., 1938; págs. 11-12.

ción del hombre.

Para unos es la configuración anatómico-fisiológica el elemento esencial; para otros, el ambiente social; no faltan quienes localizan en el funcionamiento de algunos órganos (endocrinólogos) o funciones (psicoanalistas) origen de las actividades todas de la personalidad. Y todos coinciden en negar la existencia de la "determinación libre" -permítaseme la expresión- en el obrar humano. Pero entre ellos mismos no se ponen de acuerdo; siendo ésto así ¿cómo pretenden ganar prosélitos? Si cada grupo hace una crítica, generalmente acerada y acertada, de los demás ¿por cuál de ellos decidimos? Lógicamente, prescindiendo de los demás argumentos expuestos y de otros omitidos, nos sentimos impulsados hacia el campo contrario, aún después de haber examinado, una por una, las dencias deterministas.

Ahora bien: ¿Qué valor tienen para nosotros esas doctrinas? ¿Debemos saltar sobre ellas como un obstáculo que impide el de

volvimiento y progreso de nuestros conocimientos, o detenernos a la extrañeza que producían a los primeros cristianos la contemplación de los mitos y dioses paganos? Ni lo uno, ni lo otro. Sin duda tienen elementos aprovechables, siempre que se les conceda la importancia que merecen, pero no más. Nadie puede negar el desarrollo extraordinario de la ciencia del Derecho penal alcanzado desde Lombroso; desarrollo que lleva aparejado un perfeccionamiento análogo. Nuestra misión consiste, pues, en deslindar lo servible de lo inútil y perjudicial, para arrinconar lo último y valernos de lo primero en beneficio de nosotros mismos y de nuestros semejantes.

Suelen las escuelas deterministas tener un vicio de origen: omiten la interrelación existente entre lo orgánico y lo psíquico, entre el cuerpo y el espíritu, tan fácil de comprobar, pero tan difícil de ahondar en su esencia y naturaleza íntima, así como en la extensión y grado de esa misma interrelación. Dan primacía a la

parte somática del hombre sobre la psiquis, haciendo depender a ésta de la primera y consideran la actividad intelectual como un producto de los factores físicos y químicos del individuo, olvidando que las proteínas y las haptinas sufren cambios en su especificidad y estructura al influjo de variaciones afectivas. Todos sabemos que el amor, el odio, la ira, y el temor son capaces de sembrar la confusión hasta en la lógica. Para manifestarse, estos estados de conciencia requieren ciertas modificaciones de los cambios químicos. Cuanto más intensos son los trastornos emocionales, más activos se vuelven estos cambios.

Esta influencia psico-orgánica se manifiesta en la proyección de los más intrincados estados vivenciales psíquicos hacia el exterior, con condicionalidad más o menos voluntaria, merced a la

(1). Alexis Carrel: La incógnita del hombre. Ed. Joaquín Mil. Barcelona, 3ª ed. 1939; pág. 139.

actuación corporal, o se descargan sobre el propio cuerpo por mecanismos neurovegetativos de índole refleja que si se manifiestan en la superficie corporal pueden servir para revelar un interior psíquico sin intervención del factor volitivo por parte del sujeto y si lo hacen en los órganos internos desencadenan especiales procesos cinestésicos, sólo conocidos por introspección más o menos consciente (1).

También se ha comprobado la existencia de esta influencia dirección contraria. Nos basta con considerar los estados anímicos que son originados por el normal funcionamiento, o patológico, de sistemas y órganos fisiológicos del sujeto: la euforia, la emoción los instintos, sentimientos placenteros, etc., muchas veces no tienen otro origen que el puramente fisiológico. Prescindiendo, por

(1). José Pérez L-Villamil: Manual de Psiquiatría. Ed. Compostela S.A., 1941-42; tomo I, pág. 8.

ahora, de los estados morbosos del psiquismo, que suelen ser causados por alteraciones anatómicas o funcionales, la condicionalidad de la parte espiritual del hombre a la corporal es un hecho cuya noción ya le intuyeron los antiguos. El mismo valor semántico de algunos vocablos nos lo da a entender; así melancolía, amargura, atrabilis, entre otros nos expresan la correspondencia que, desde otro tiempo, se ha establecido entre ciertos estados del alma y ciertas propiedades de los humores orgánicos del hombre (1).

El mismo P. Montes nos corrobora esta idea en su principal obra (2), a través de varios pasajes, en especial contenidos en el capítulo segundo que lleva por título "Correspondencia entre los signos externos y las cualidades del alma. Opiniones de nuestros antiguos escritores sobre esta materia", en el cual nos pone de

(1). Remy Collin: Las Hormonas. 2ª ed. Espasa-Calpe. Trad. X. Zerbini; pág. 264.

(2). P. Montes: Precursores de la Ciencia Penal en España. Madrid 19

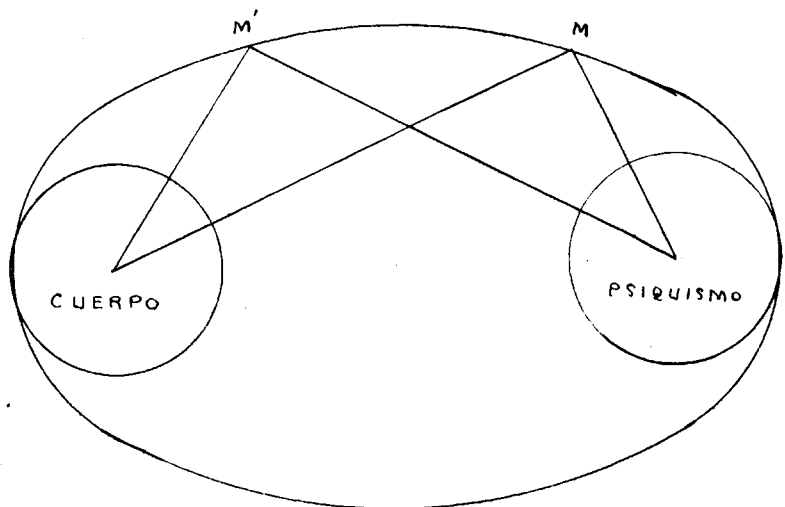
lieve cómo en último término es siempre la libertad humana la que decide. Dice, muy aceptadamente en nuestra opinión, el conocido penalista agustino: Supuesta la libertad humana, única causa oficiante de los actos que de ella dependen, es un absurdo pretender averiguar lo que un hombre ha hecho y lo que hará en adelante, si es virtuoso o es criminal, por sus caracteres fisonómicos, por colocación y configuración de sus miembros, y por el examen de toda su constitución orgánica. Podrá conocerse en virtud de tal examen, y esto siempre con gran peligro de equivocaciones, el temperamento predominante de una persona; podrán deducirse de aquí, con alguna probabilidad, sus tendencias, sus inclinaciones naturales; pero ¿quién nos asegura que la voluntad no ha de oponerse a esas inclinaciones, dominarlas, vencerlas y obrar en contra de lo que ellas solicitan? ¿Por ventura los hombres obran siempre en conformidad con sus tendencias naturales y las exigencias de sus pasiones,

sin que haya nadie que las reprima?

El progreso que las continuas investigaciones han producido y están produciendo en los conocimientos científicos, nos aproxima indefinidamente, a semejanza del encuentro en el infinito de las paralelas geométricas, al deslinde de lo psíquico y lo orgánico por un mayor dominio de sus respectivos contenidos. Precisámonos, pues, para valorar adecuadamente los elementos de juicio suministrados por las respectivas doctrinas deterministas, exponer en esquema los principales factores integrantes de la personalidad humana, abordada fundamentalmente en la esfera psíquica de la misma y la parte imprescindible de la corporal.

Krebl ha expresada gráficamente las posibles influencias de lo psíquico y lo corporal en los fenómenos del individuo, haciendo constar en todo caso que el predominio de uno u otro varía infinitamente y que en el acontecer individual tienen resonancia aquell

dos elementos. En el gráfico n.º 6, se nos revela cómo cada momento (M M') de la vida del hombre, que se corresponde exactamente con los infinitos puntos de la figura elíptica, se da en función de los dos focos que representan lo orgánico y lo psíquico actuando. De la misma confluencia de ambos resultarían las acciones humanas con su peculiar carácter, que le imprimirá aquél de ambos componentes que tenga mayor valor.



Pero valiéndonos nosotros de estas consideraciones hemos de hacer presente que en manera análoga a como en todos los hombres de constitución normal su composición orgánica es la misma (dentro

de la variabilidad por todos conocida), también el psiquismo humano tiene facultades idénticas en todos los individuos, que difieren en su intensidad y desarrollo, pero que no faltan más que en casos anormales. Por ello nuestro estudio ha de concretarse a la descripción, imperfecta por tratarse de ceñir a límites materiales lo que no los tiene, de los elementos cuyo conjunto forman la esfera anímica o espiritual y señalar sus posibles o frecuentes perturbaciones. Expuesto después, el mecanismo psicológico de los actos humanos, terminaremos recogiendo la verdadera doctrina sobre los mismos y su relevancia en el terreno del Derecho penal.

La ciencia que se preocupa por los fenómenos de la vida psíquica, la Psicología, suele revestir a los elementos que los producen de formas materiales para su mejor comprensión. Bajo el amparo de la comparación se considera la parte anímica de la personalidad humana dividida en varias zonas o sectores, a cada una de

los cuales se le asigna una capacidad distinta de intervención en los procesos psíquicos; esta intervención es siempre la misma en calidad, aunque varíe en intensidad e incluso a veces sea nula. A cada una de estas zonas, lo mismo que a los órganos corporales, le corresponden determinadas funciones específicas.

Es ya comúnmente admitida la existencia de dos zonas esencialmente diferentes: la de la conciencia o psiquismo consciente y la que conocemos con el nombre de inconsciente. Son designadas también respectivamente por el YO y por el ELLO. Todos los psicólogos modernos están de acuerdo en que los límites entre una y otra zona son difíciles, e más propiamente, imposibles de determinar, lo que nosotros creemos es la causa de las diversas propiedades que se le atribuyen a cada una y de la diferente actuación que se les suponen. Solamente coinciden en considerar que el YO es aquella parte de la "psique" () humana de que cada hombre dis-

pone para saber de sí mismo, y que se halla sujeto a modificaciones; el YO se conoce siempre modificado, se conoce sintiendo o deseando, esperando o temiendo; no se conoce de una manera abstracta, ni de una manera concreta, sino viviendo, y semejante vida se expresa por las palabras sentir, conocer y querer (1). El ELLO le integran los móviles ignorados de las acciones humanas.

Otros tratadistas no llaman zonas a estas partes de la esfera psíquica humana, sino estados o grados de la conciencia a la que identifican con la "psique" y basados en el mayor o menor conocimiento que de sus elementos integrantes tengamos, separan el YO del ELLO. La finalidad viene a ser la misma: aceptación de distintas partes en el psiquismo del hombre.

También se multiplican por las circunstancias y propiedades

(1). Llorens y Barba: Lecciones de Filosofía. Tomo I; lecc. 8a.

que concurren en cada una, estas zonas o grados, que se habían de llamar pisos en el espíritu, destacando junto a las dos señaladas, por su importancia el SUP-IO, traducción del alemán UNTERSICH de Freud, que se intentó sin éxito designar por el uruguayo Carlos Val Ferreira (hijo) como INFRA-IO. Su característica diferencial consiste en estar formado por los motivos sociales del ambiente, educación recibida, etc. Y dentro de cada uno de estos "estratos del alma", un análisis más detenido y profundo ha llevado a separar distintos campos, con diferentes cualidades, algunos de los cuales nos pararemos a considerar brevemente más adelante.

No por conocida es menos acertada la comparación de la vida psíquica a una cámara oscura en la que se introduce un foco luminoso cuya potencia no guarda la debida relación con las dimensiones de aquélla, dando lugar a sectores de luz intensa y a otros en que toda percepción visual se hace imposible, pasando por algu-

nos intermedios. Pues análogas transiciones luminosas existen en nuestra vida psíquica, desde un punto en que está la zona vivamente iluminada, verdadero foco de la conciencia, hasta aquellos o en que la visión es completamente imposible por carencia absoluta de luz, que corresponden a lo inconsciente. Pero ¿cuál es la proporción que guardan entre sí ambas zonas? Este problema cuantitativo, en apariencia tan secundario, entre la extensión del psiquismo consciente y el inconsciente, ha dado lugar a divergencias fundamentales en el parecer de los psicólogos.

Marshall Hall se ha puesto a la cabeza de los que consideran la parte consciente de la personalidad del tamaño de una hormiga, mientras que la inconsciente sobrepasaría con mucho la cabida de nuestras grandes catedrales. Se valió dicho autor del teótipo: Imaginaba una gran masa líquida sobre cuya superficie se deslizase oblicuamente una vena gaseosa con impulso y energía

suficiente para originar una leve ondulación en aquella superficie antes tranquila; aquí lo consciente vendría representado tan sólo, no por la vena gaseosa sino por las salpicaduras espumantes que la misma originaría en el punto de incidencia, siendo lo inconsciente la totalidad de la masa líquida . Pero no se halla sólo Haall defendiendo esta hipótesis, sino que le acompañan todos los psicoanalistas y no pequeño número de psiquiatras y endocrinólogos

Nosotros, siguiendo las enseñanzas de otros tratadistas en este punto, reforzadas por nuestros estudios, creemos, por el contrario, que aunque no ocurra exactamente al revés, al menos lo consciente supera en cabida a lo inconsciente; lo que pasa es que al carecer de medida aproximada, la imaginación humana es propensa a agrandar lo desconocido/ Pero no es ésta la única razón que fundamenta nuestro aserto, sino la que se deriva del distinto contenido asignado a cada zona. Los elementos que integran la parte

consciente los podemos apreciar por medio de la introspección. Entre ellos encontramos las sensaciones, en su mayor parte, percepciones e imágenes, funciones intelectuales, imaginación y casi toda la memoria. El resto de los factores psíquicos se hallan dentro del inconsciente, donde, por lo tanto, hemos de encontrar los instintos y sentimientos, las tendencias temperamentales procedentes principalmente de la herencia, elementos individuales que por hábito o costumbre han pasado de la zona consciente a la inconsciente, y, finalmente, los "complejos" de Jung y Freud.

Ya hicimos resaltar la carencia de un deslinde geométrico entre ambas zonas. Pero aún hay más. Los mismos defensores de la primacía del psiquismo inconsciente en las actividades humanas, como Freud, sostienen que puede agrandarse una zona a costa de la otra; mediante la educación se arrancan al inconsciente elementos peculiares suyos. Como se ve, los psicoanalistas hablan de educa-

ción, lo que supone la posibilidad de aumentar el poder del YO a costa del ELLO. El YO se enriquece con los móviles primitivamente inconscientes, que después de varias censuras anímicas, penetran la zona personal de lo consciente, es decir, en el YO (1). Naturalmente que tampoco tienen la misma extensión ambas zonas en todos los individuos, dándose esta variabilidad aún entre aquéllos que siendo los más semejantes biológicamente han recibido la misma educación y se desenvuelven en el mismo ambiente.

Resulta, por consiguiente, que la admisión de la existencia del SUPER-YO abre el portillo por el que atraviesa triunfante el libre albedrío. El ser la educación el instrumento del que nos valemos para fortalecer el psiquismo consciente restándole fuerzas al inconsciente, presupone un poder de elección en el hombre, en-

(1). Sánchez-Tejerina: Derecho Penal Español. Ed. Reus, 4ª ed. 1 tomo I, lecc. 12.

tre aceptar o rechazar la educación, y aún en el primer caso, la clase de esa misma educación por la que nos decidimos. Sin embargo, dejando a un lado el argumento esbozado, hemos de dejar redondeado nuestro concepto de lo "inconsciente" a todo aquello psíquico que escapa a nuestra comprensión. De acuerdo con esto, no podemos aceptar el contenido antes expuesto de las dos zonas principales del psiquismo humano, distribuido por eminentes psicólogos modernos. Para el que suscribe estas líneas, todas las vivencias anímicas que se traducen en la conducta humana afloran a ésta pues de atravesar la zona del YO. No importa que procedan del tor opuesto. La posición de ambas la concebimos a la manera de como la atmósfera envuelve nuestro globo; el ELLO se encuentra rodeado por todas partes del YO, de la parte consciente de la personalidad individualizada del hombre. Que estén ambas zonas íntidas por distintos elementos es cuestión que no sólo no negamos,

no que estamos de acuerdo en admitir; por ese mismo decimos que las actividades del ser humano, en cuya formación interviene el ELLO pueden ser reducidas en parte, pero sin ser anuladas, por la intervención de la facultad del YO que conocemos con el nombre de voluntad.

Hemos llegado a la cuestión más delicada del dinamismo espiritual o anímico: la evolución de la conducta humana en su marcha hacia la acción (tanto positiva como negativa). Sabemos que sin la existencia de un estímulo de cualquier índole, la conducta del hombre es nula, carece de actividad (1). Mas toda acción humana en el sentido antes expuesto, consta de dos esferas: una corporal, mecánica y común con los demás seres vivos; y otra anímica, cuya parte cualificadora es en la que interviene el psiquismo consciente

del

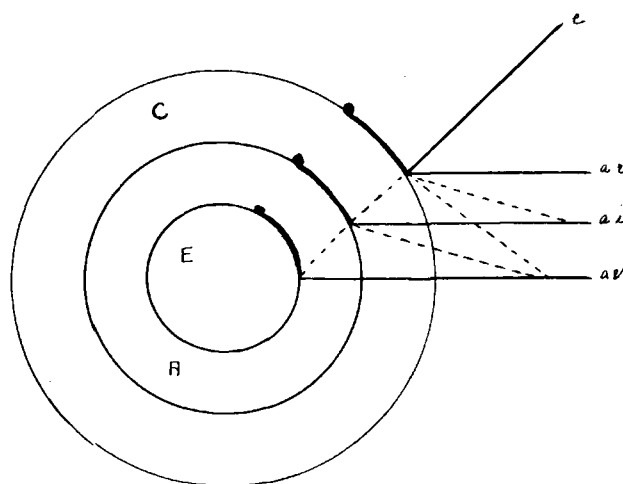
(1). En este sentido es en el único en que admitimos el principio causalidad en el obrar humano.

del hombre. En la primera se desliza el estímulo ciegamente hacia su fin, pero al penetrar en el ámbito de la segunda, dando lugar a que intervengan sus componentes racionales, la futura acción se vé acompañada en sus restantes momentos existenciales de la marca indeleble que la imprime la voluntad. Puede ocurrir también que la intervención de esta última apague o ahogue la marcha del estímulo hacia la acción incluso dentro de la esfera orgánica o corporal, impidiendo la realización de un acto; en este caso la actividad de YO queda contenida antes de su exteriorización y entonces su potencial se libera sobre el mismo individuo, que sufre desplacenteramente esta liberación y no causa la debida detorsión psico-orgánica.

El estímulo que engendra esa corriente hacia la acción en el obrar humano, puede ser externo al hombre o interno y es la base de la orientación autopsíquica al ser percibido por el YO. Gráfi-

camente suelen representarse las distintas fases por las que atraviesa la marcha de un estímulo hacia la acción como se aprecia en la figura núm. 7, según el profesor L-Villamil en su obra citada. Normalmente toda acción recorre las fases señaladas en el pie de la citada figura.

Así pues, si la voluntad viene a desempeñar una especie de vigilancia en el obrar humano, según se desprende de lo dicho, ¿no pueden escaparse alguna de las tendencias a la acción? Con otras palabras: ¿No puede suceder que la marcha de la conducta humana tenga tal



- C.- Cuerpo
- A.- Anima
- E.- Espíritu
- e.- estímulo
- ar.- Arco reflejo
- ai.- Acto impulsivo
- av.- Acto de voluntad

velocidad y que el estado tensional del sujeto alcance un grado tal que se disminuya y hasta anule la intervención de la voluntad? Planteando el problema en términos psicoanalíticos: ¿Son ciertos los procesos anímicos que ellos llaman "soborna de la conciencia?"

Antes de inclinarnos en un sentido o en otro, precisamos conocer la forma en que interviene la voluntad en la conducta humana es decir, los elementos de que se compone la voluntad y la ingerencia de cada uno de ellos.

En el obrar de todo ser existe primeramente una tendencia, que arranca del psiquismo inconsciente, favorable o adverso a la corriente originada por un estímulo cualquiera; tendencia que se halla por tanto enraizada con lo orgánico y ligada a lo instintivo en todo. Pero con anterioridad a la intervención de la voluntad existe una facultad que forma parte de nuestro YO que consiste en dar cuenta de nuestros actos, que precisamente es llamada por

ello conciencia. Ciertamente existe mucho confusionismo cuando de la delimitación conceptual de términos de la "psique" humana se trata; así no tiene nada de extraño que el mismo Locke haya con-
dido no intencionadamente tal vez, la conciencia con la personali-
dad (1); el mismo Herbart, por su excesiva inclinación a introdu-
cir las matemáticas en la psicología, llega a considerar a esta
ciencia algo así como una integral (2); Bergson no añade nada nue-
vo con su célebre obra(3); es una verdadera lástima que el optimis-
mo expresado por Van Bieruliet (4) de que se lograría hacer el in-
ventario exacto del contenido de la conciencia no se haya conver-
tido en realidad. No obstante, nosotros sin pretender ambiciosa-

(1). Locke: Ver su "Essai sur l'Entendement Humain.

(2). J.M.Herbart: Schriften zur Psychologie. Leipzig, 1886-89.

(3). Bergson: Essai sur les données immédiates de la Conscience.
Paris, 1904.

(4). Van Bieruliet: Psychologie quantitative. Gand, 1907.

mente conseguir lo que otros autores eminentes han perseguido en vano, intentaremos separar por sus características funcionales diferentes, la conciencia y la voluntad.

La conciencia.

Prescindiendo de lo que se ha dado en llamar conciencia psicológica, que es una función de la sensibilidad, hemos de tratar únicamente de la llamada conciencia moral, aunque la existencia de ésta, suponga la de la primera. La diferencia entre ambas, sin embargo, no es difícil de expresar: los dominios de la primera sólo abarcan el darnos cuenta cada uno de nosotros de que pensamos, sentimos, etc., mientras que cuando se pretende averiguar la conformidad o disconformidad de nuestros actos respecto a una norma de conducta dada, generalmente de índole ética, religiosa o legislativa, hemos penetrado en el terreno propio de la conciencia moral.

No se crea que la distinción apuntada carece de importancia

por el contrari, la tiene incluso para nosotros ahora mismo, ya que la conciencia moral pertenece al YO, lo que nos indica que sólo en los seres racionales podemos encontrarla. En cambio la psicológica, que pertenece al contenido del ELLO, es un elemento común a todos los demás seres.

Son innumerables las explicaciones que sobre la naturaleza de la conciencia han dado los filósofos de todos los tiempos y lugares algunas de las cuales han servido de base a los deterministas pensadores para defender sus falsas posiciones (1). La Demócrito, Epicuro y Lucrecio, sostuvieron la doctrina de que el vicio y la virtud son una segregación del organismo; doctrina resucitada más tarde por Büchner, Vogt, Taine, etc., y, en tiempos modernos, por Haeckel y Nietzsche, los cuales explican el funcionamiento de la conciencia moral como un efecto de puras causas físicas, químicas o fisiológicas. Claro es que para nosotros tanto dan estas doctrinas como

(1). C. Willems: *Philosophia moralis*. Tréveris, 1908.

las de aquellos otros que, bien consideran la conciencia moral como un producto de la educación (Hobbes, Tund, S. Mill; Darwin, Spencer, etc.), bien creen que tiene su origen en el instinto (Hutcheson, Smith, etc.) o en el sentimiento (Reid, Stewar). En el fondo todos estos pareceres niegan los verdaderos fundamentos de la conciencia moral.

Pero el gran filósofo anglosajón William James en una obra capital en esta materia (1), imprescindible de ser consultada por la fineza de las observaciones allí contenidas, perfeccionando las proposiciones hechas por Santo Tomás a este respecto, rebate firmemente las falsedades acabadas de exponer sintéticamente, dejando dilucidado el eterno problema de si el tener conciencia de algo exigía o no una propia reflexión que implicara un acto nuevo. De

(1)...W. James: Ver la "notion de la Conscience".

de luego sería absurdo, como dice el filósofo citado, pretender que un "estímulo único" provoque los actos por partida doble, es decir, duplicados; en este supuesto, rechazado de plano (1), tendríamos que admitir siempre dos corrientes hacia la acción, una de las cuales no pasaría a la última fase psicoérgica más que en el caso de pretender anular a la otra. El hecho de que sintamos la influencia de cualquier estímulo, interior o exterior a nosotros, corresponde con toda exactitud a lo que en nuestros días se llama **conciencia**.

Ahora bien, todavía antes de llegar a transformarse en acción toda marcha hacia ella no termina de recorrer su camino a través del psiquismo consciente, hasta que no es censurada por otra facultad interesante del Yo, que es la voluntad.

(1). Usamos aquí ya, la terminología empleada por nosotros anteriormente.

La voluntad.

La refutación que Escoto (1) hace de Santo Tomás & quien sigue el P.Arriaga S.J., no admitiendo la existencia de facultades distintas dentro del alma, se ha visto triunfante apoyada en las modernas tendencias psicológicas compatibles con nuestra posición. Lástima grande es que los franciscanos, Orden defensora de Escoto, no haya tenido ningún miembro que, modernizando muchas de sus ideas revalorice como se merecen sus apreciaciones psicológicas. El que la Psicología moderna niegue la independencia de aquellas facultades, opinando que muchas de ellas se hallan tan íntimamente unidas que no parecen varias sino una sola, ha alcanzado también a la conciencia y a la voluntad. Y aunque haya quien participe de la opinión contraria, nosotros creemos que ambas son sino dos sec-

(1). Joannes Duns Scoti: De subtilis. ordinis minorum. Tomo 13; París, 1893.

tores de una misma zona; si ya apuntábamos la imposibilidad de separar con límites ciertos y precisos el YO del ELLO, ¿cómo no hemos de reconocer la misma dificultad, tal vez aumentada, entre las distintas partes de cada una de esas zonas? No se niega, por tanto la existencia de la facultad que nosotros indicábamos bajo la rbrica de conciencia moral; lo que ocurre es que se la considera como uno de los elementos integrantes de la voluntad. Y su funcionamiento sigue siendo idéntico, desenvolviéndose la voluntad, acdo en sus dos fases distintas: Preparatoria y específica.

En la primera hay tres momentos: Conocimiento, cuya falta cluye la existencia de la voluntad; fin, que se basa en el conocimiento anterior; y resolución, que es el fundamental y en el que se patentiza la libertad en la determinación. La segunda fase entra a formar parte de la conducta volitiva, y comienza en el mismo momento en que se pone en actividad cualquier parte orgánica o

psíquica del hombre. Este es el verdadero acto objetivo de la voluntad. Aunque en toda acto voluntario se disciernen ambas fases, preparatoria y específica, el tiempo de duración respectivo es muy variable en cada cosa y también sube o acontece que se desenvuelvan en momentos tan próximos que parezcan coincidentes.

La voluntad se desarrolla progresivamente a partir de la infancia, siguiendo normalmente su curso paralelo al que sigue la inteligencia y consiguientemente la capacidad para integrar valores significativos cada vez más elevados a los que los está vinculada en última esencia.

En un principio el niño presenta preponderantemente movimientos que encuadran dentro de la categoría de impulsivos, que van transformándose ulteriormente, merced a imágenes adquiridas de los mismos en movimientos voluntarios y más tarde en automáticos. A medida que los nuevos valores significativos se integran, nacen

nientos voluntarios acompañantes de los mismos, y los nuevos conceptos, al reunirse con las intuiciones y las inclinaciones, establecen una progresiva marcha ascendente de los movimientos voluntarios, que culminan en los que acompañan a los más a los más puros y nobles valores éticos, a los cuales, en fin de cuentas, acompaña siempre una tendencia a la acción.

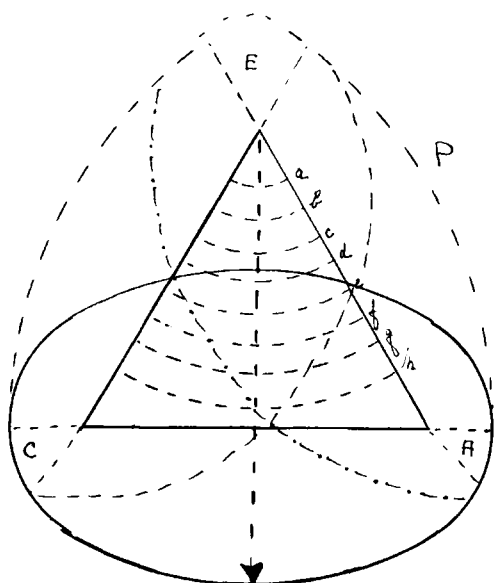
El mecanismo funcional del obrar humano puede representarse también gráficamente. Tomamos de Villamil, en sus *Lecciones de psicología* la figura núm. 8, cuya explicación es la siguiente:

C-Es el centro corporal

I-Centro psíquico inconsciente

Ambos centros son los que funci-

onan en la actividad, quedando el centro del psiquismo consciente



legado a un papel tan secundario que la casi totalidad de las veces el control y censura de los actos del sujeto lo ejerce un agente exterior (padres, maestros, etc.).

O'- Centro psíquico consciente

Los puntos a' b c d e f g h representan las distintas fases del desenvolvimiento consciente, que lo mismo podríamos considerar aumentadas que disminuidas.

Al surgir el total desarrollo del psiquismo consciente sobreviene con él la capacidad para ejercer la censura y control de los actos personales y así puede suceder que la personalidad funcione dentro de los límites de una normalidad absoluta, cuyo centro vendría representado por el punto nodal O sin predominio de ninguno de los otros centros (corporal, inconsciente o consciente). El funcionalismo se puede dar en algunos planos, cuyos ejes pueden ser:

CI-Corporal inconsciente

CC'-Corporal consciente

Con una gran censura con el psiquismo inconsciente. Sólo se alcanza normalmente en la edad adulta. Una censura excesiva, con una coincidencia de valores éticos deficientemente estatuidos por incapacidad cultural manifiesta, puede acarrear una lucha intrapsíquica por rechazamiento y represión demasiado violenta de toda tendencia instintiva sin encontrar el camino de adaptación y compensación psíquica. Puede llegar a provocar una desintegración ulterior de la personalidad por desplazamiento excesivo de todo lo anímico.

C'I-Consciente inconsciente

Sólo se da en estado de éxtasis y es acompañado de sublimación afectiva. La línea C'D representa la capacidad de censura establecida entre lo corporal y lo consciente.

Temperamento y carácter.

Podemos apreciar, pues, la existencia de un concepto unitario del psiquismo inconsciente y otro relativo al consciente, ambos, en

especial el primero, íntimamente fusionado en sus componentes, dentro de la personalidad humana. El primero es el que se conoce con el nombre de temperamento y el segundo, resultado del primero bajo la influencia de la educación y cultura a base de la inteligencia, que recibe el apelativo de carácter. El temperamento viene a estar constituido, por lo tanto, por las tendencias a la acción, es decir, por el modo cómo actuaría el mismo individuo de no existir coacción alguna a sus actividades; el segundo es el actuar individual del sujeto. Carácter es la forma de una existencia en movimiento, que a la mayor variabilidad en los casos particulares une la mayor constancia en el principio nos dice Spengler, que si es vocado en otros muchos puntos, en éste no podemos menos de reconocer su acierto⁽¹⁾.

(1). O. Spengler: La decadencia de Occidente. Ed. espasa-Calpe, 4a ed., Madrid, 1934; vol. II, pág. 153.

Son dos facultades, el temperamento y el carácter, de las relevantes del psiquismo humano. Su análisis e interpretación ha servido para sustentar las más encontradas opiniones, algunas impregnadas de matices deterministas y de las cuales es su representante más eximio Kretschmar, con sus célebres biotipos, que no nos detenemos a examinar, por caer dentro de la biotipología ya ta en sus rangos esenciales.

Puede decirse que por temperamento, en su acepción más extendida, se entiende hoy la diferencia característica en la constitución congénita de los individuos, que se manifiesta de las más variadas maneras como es en su emotividad, en su mentalidad y en sus tendencias e inclinaciones. La doctrina acerca del que ha sido tratada por gran número de científicos en el transcurso de los tiempos, no es uniforme. Las diferencias afectan no sólo a la delimitación conceptual, sino a su influencia en la conducta

humana. Y menos probabilidades de llegar a eliminar apreciaciones diversas, hay en el segundo aspecto de los individuos que en el primer. Un intento de exposición de las principales opiniones nos llevaría demasiado lejos del propósito que nos anima, por que procuraremos esbozar únicamente a la particular manera de como lo entendemos en relación con la personalidad humana.

No sólo la atención que se le ha dedicado en su aspecto científico-psicológico, sino el mismo conocimiento acertado o no, que vulgarmente se tiene de él, considerado en entidades no pequeñas de referentes de raíz profundamente popular, nos pone de manifiesto la inmensa importancia de su estudio. Además el interés que despierta y que salta a la vista de todos, procede de la situación peculiar en que se encuentra al ser una de las ramas de Crisología entre la parte orgánica o corporal del hombre y la psíquica. Es allí la zona de que no sólo los médicos o psicólogos vean los fines de estudio

dos en su estudio, sino que también intervengan los moralistas, los pedagogos y educadores, los gobernantes y, en general, todo hombre que se vea precisado a tratar con otros (1) de quienes espere, tema o quiera lograr algo.

- (1). No es ajena a la formación de los distintos temperamentos el que los tejidos, constituidos fundamentalmente por proteidos, contribuya a la formación de los órganos junto con unas sustancias de reserva llamadas glúcidos (azúcares) y lípidos (grasa). Cualesquiera que sean los glúcidos que integran una célula, después de haberse transformado en monosas (azúcares sencillos), por vía porta pasan al hígado, para formar allí glucógeno, como material de reserva, de urgencia; lo importante radica en que este glucógeno es el mismo en todas las especies animales y en todos los individuos. Cosa parecida, aunque no idéntica, ocurre con las grasas anatómicas en cuyas variantes influyen el tipo de alimentación, el clima y la región anatómica en que residan; en cambio las grasas protoplasmáticas son específicas. Pero la principal diferencia química, con repercusiones no sólo histológicas o fisiológicas sino hasta psicológicas (en la medida que lo orgánico condiciona a lo psíquico) radica en que los proteidos tienen infinitas posibilidades de integración molecular, lo que ha permitido afirmar que no hay dos seres iguales; esta multiforme variedad es de dos órdenes: de especie y de órgano. En suma podemos decir que en estas diferencias químicas puede radicar la distinta base orgánica temperamental.

Una de las pocas afirmaciones que es admitida universalmente en esta materia es la de la existencia de una gran variedad de temperamentos. De la misma manera que entre todos los hombres no se encuentran dos que tengan exactamente las mismas facciones, no idéntica fisiología, así tampoco es posible hallar una repetición, bien exacta, de la manera de ser y obrar de un individuo en cualquiera de sus semejantes. Ciertamente que la vida humana es esencialmente una; que no hay dos especies de vida humana; pero las variedades individuales impiden el poder hablarse de dos vidas repetidas. Y lo mismo ocurre con las operaciones psíquicas o mentales; pueden reducirse a determinados grupos, que son estudiados científicamente; pero no es menos cierto que la manera de verificarse las distintas funciones vitales (lo mismo las de orden vegetativo, que las de orden mental) reviste caracteres propios en cada individuo. Este razonamiento es el que ha servido de base a los di

autores para las múltiples clasificaciones que de los temperamentos se han hecho.

Nos consideramos relevados de la tarea, impropia del presente estudio, de transcribir siquiera fuera las principales clasificaciones que de los temperamentos se han hecho. Ahora bien, hemos de hacer presente a los partidarios de las clasificaciones complicadas, principalmente, que, en muchas ocasiones, temperamentos que se ajustan perfectamente a alguno de los modelos por ellos señalados, en la práctica reaccionan de distinta manera a cómo deberían hacerlo según el lugar que ocupen en una clasificación de
¿Por qué se produce esta discordancia? Las razones que las justifican podemos reducirlas a dos: A estados psíquicos patológicos y a la intervención del carácter como expresión del libre albedrío.

Prescindiendo de los primeros hemos de hacer resaltar, con mayor claridad posible, las diferencias entre carácter y temperamento. Si había disparidad de opiniones para la determinación de

este último, aquí tropezamos con muchas más como es natural. Nosotros hemos de referir el carácter a una intervención de la voluntad, mientras que el temperamento viene producido, como dijimos, por factores bioquímicos, anatómicos y fisiológicos; es decir, que el primero es una facultad del psiquismo consciente y el segundo pertenece al inconsciente. Este último es ajeno al obrar ciego y necesita del primero como *materi prima* sobre la que asentarse. En una palabra, las modificaciones o confirmaciones que del tiempo haga la voluntad son las que constituyen el carácter; el grado de intensidad en que la voluntad humana se manifiesta en cada hombre. Por tanto, en contra de la opinión de Schopenhauer, el carácter es siempre adquirido, mientras que el temperamento es innato y está sujeto en gran parte a las leyes de la herencia.

Sin embargo tampoco podemos suscribir totalmente las doctrinas de S. Mill y Rousseau, que consideran el carácter como un mero

producto de la educación social. Ciertamente que ésta influye
demente en su formación pero a su lado existen otros factores que
no le van muy a la zaga: los cambios intelectuales, influencias
psicológicas, etc. Podemos afirmar con G. Ewald (1) que el
mento es más bien innato aunque experimenta también variaciones;
en cambio el carácter se desarrolla lentamente.

Algunos autores llevados por el afán de novedad han pre-
do separar el temperamento del natural humano, asignándole al
mero un sentido estático, y dinámico al segundo, o sea, la manera
de ser y la manera de obrar de un individuo. Pero esta cuestión bi-
zantina no tiene trascendencia práctica alguna, y mucho menos para
la cuestión que nos ocupa, puesto que, como hemos dicho, sólo
cebimos al hombre actuando. Así pues, nuestro concepto de tempera-
mento abarca también al llamado natural del hombre.

Si de la manera de obrar, característica de un individuo de-

(1). G. Ewald: *Temperament und Charakter*. 1924.

terminado, descartamos lo que en ella es debido a la actividad de la voluntad o a sus disposiciones adquiridas, lo restante será debido al temperamento, que no viene a ser más que la cualidad o posición de la parte corporal del hombre y el conjunto de inclinaciones innatas que del organismo vivo fluyen constantemente.

De lo dicho se desprende ^{que} ~~que~~ ~~no~~ es posible la existencia de temperamentos inmutables; no obstante una reflexión más profunda nos manifiesta cómo es ~~posible~~ ^{posible} la intervención de la voluntad para poder hablar de carácter, lo que permita la posibilidad de una transformación del temperamento a medida que varía el organismo hombre. Sin temor a errar grandemente podemos afirmar que parcialmente por lo menos ven cambiado su temperamento todos los hombres. Y es natural que se dé esta transformación del temperamento a través de la edad, ya que es evidente que durante la vida el organismo se está transformando continuamente.

terminado, descartamos lo que en ella es debido a la actividad de la voluntad o a sus disposiciones adquiridas, lo restante será debido al temperamento, que no viene a ser más que la cualidad o posición de la parte corporal del hombre y el conjunto de inclinaciones innatas que del organismo vivo fluyen constantemente.

De lo dicho se desprende ^{sí} que ~~no~~ es posible la existencia de temperamentos inmutables; no obstante una reflexión más profunda nos manifiesta cómo es ~~posible~~ la intervención de la voluntad para poder hablar de carácter, lo que permita la posibilidad de una transformación del temperamento a medida que varía el organismo hombre. Sin temor a errar grandemente podemos afirmar que parcialmente por lo menos ven cambiado su temperamento todos los hombres. Y es natural que se dé esta transformación del temperamento a través de la edad, ya que es evidente que durante la vida el organismo se está transformando continuamente.

Pero además de esta transformación gradual a través del tipo, que quizás obedezca a leyes fijas que estén en función de las que rigen la generación y la herencia, ¿puede darse una transformación del temperamento obtenida por el arte de la educación o por agentes quirúrgicos o químicos? Si se tienen presentes las leyes de la transformación de los instintos e inclinaciones innatas, no parece que haya dificultad en admitir que esa transformación pueda verificarse, ora destruyendo unas tendencias (1) ora intensificando otras, hasta llegar a dominar de tal manera los ímpetus espontáneos de un temperamento determinado que presente los matices de otro, y eso sólo por la intervención de otros agentes mediadores distintos de la voluntad, como la educación, influencias sociales, etc. Así, por ejemplo, en la división de temperamentos de C. G. Jung, que

(1). W. James en sus "Précis de Psychologie" ha señalado las leyes de: individualización, confluencia, caducidad, supervivencia, e inhibición de las tendencias innatas e instintos.

tanta resonancia ha alcanzado, en introvertidos y extravertidos, es decir, hombres de acción y pensadores, pueden transformarse lizando el alcohol y el opio. El primero de estos excitantes acentúa la extraversión y los introvertidos se ven bajo su influjo más libres del peso de la reflexión; en sentido contrario obra el opio que induce a soñar. Un determinado tratamiento dietético, la adopción de un plan vegetariano por ejemplo, ejerce también en el temperamento. Lo mismo ocurre, con mayor intensidad por general, mediante la extirpación quirúrgica o desaparición patológica de ciertas glándulas de secreción interna; una prueba incontrovertible la tenemos en los eunucos.

Conocidos pues, el temperamento y el carácter, volvemos a plantear la cuestión que los psicoanalistas estudian bajo el bre de "seberno de la consciencia". Consiste éste en un proceso tal que presenta con justificación intenciones, deseos o acciones

injustificables; viene a convertirse en un billete de libre circulación a través de toda zona prohibida por la ética o por el Derecho penal. Trátase de adormecer determinados sentimientos que brotan de la "psique" humana a raíz de algunas actuaciones del hombre, acallando lo que se suele designar como "voz de la conciencia". La razón que los psicoanalistas alegan no es uniforme, ni explicaciones son claras. Las principales formas que señalan de borno son dos: el autocastigo y la racionalización (1). En el primero se justifica la ejecución de acciones reprobables, bien porque las cree barradas mediante la aceptación del castigo que llevan aparejadas, bien por juzgar injustas las leyes que las declaran punibles. Por el segundo se elige arbitrariamente una finalidad o un motivo distinto del verdadero de cualquier acción, que le sirva de justificación.

Prescindiendo aquí de las ya mencionadas lo suficientemente tendencias pansomatistas del psicoanálisis, no podemos menos, y l

(1). *Sánchez B.* : *Der. Pen.* , *Tom. I, Lec. II.*

hacemos muy gustosos, de admitir su existencia, pero no ninguna de las explicaciones o interpretaciones que a su lado suelen darnos. En el fondo quiere significar un reforzamiento de su teoría sobre la participación del ELLO (instintos primarios, móviles ignorados) en el obrar del hombre; lo inconsciente se sobrepone en estos a al YO, anulándolo. La diferencia con las acciones de suyo inconscientes estriba en el origen, pues mientras en estas últimas, dicen ellos, todo el proceso psico-orgánico se desenvuelve sin afectar nada al plano del psiquismo consciente, en los supuestos del berno de la conciencia interviene el YO en el origen, pero se logra su inhibición posterior por medio de una ga adecuada. Aquí es donde empiezan y terminan nuestras divergencias, puesto que como dice muy bien el profesor Sánchez-Tejerina no podemos desconocer que normalmente el hombre actúa a través de toda su personalidad; es decir, que en sus actividades vá siempre

la huella indeleble de la participación de su consciente.

Pero no son sólo los psicoanalistas los que defienden la tencia de acciones humanas que en su proceso formativo no han rozado siquiera la zona del psiquismo consciente (1). Otros especialistas del psiquismo humano defienden la exclusiva intervención de la subconsciencia en actos humanos. M. Prince relata entre otros casos, cómo varios estudiantes invitados a describir el vestido de una persona asisten a una reunión y después de disuelta ésta, no fueron capaces de hacerlo; en cambio lo hicieron con muchos detalles al ser preguntados en escrito automático o en hipnosis; ejemplo claro de una observación inconsciente. Se llega, sin embargo, más allá; se afirma la existencia de una actividad intelectual inconsciente. Janet nos cuenta la ejecución de sugerencias

(1). P. Janet: *L'automatisme psychologique*, 1903; y *Les problèmes du subconscient*, 1908. Morton Prince: *The Subconscious*, 1912

posthipnóticas de intervalos de diez días, sin que en este tiempo supiera nada de tal encargo el hipnotizado.

No obstante la explicación que estos autores últimos suelen darnos es más plausible, pues la fundamentan en la disociación de los fenómenos psíquicos, división simultánea en el funcionamiento del psiquismo humano, que no es un efecto de una superioridad, sino de una enfermedad, de un déficit; es un efecto degenerado. Pues bien: ¿qué inconveniente hay en no considerar en no considerar los casos de "soborno de la conciencia" como una consecuencia de análogas circunstancias? ¿No sostienen los mismos psicoanalistas que se dan esporádicamente, muy de tarde en tarde, y en muy pocos sujetos?

Naturalmente que mientras no existiera otra comprobación más eficaz que la simple declaración del agente, no puede dársele relevancia a semejantes fenómenos psíquicos en el terreno de la

responsabilidad penal, pero la investigación y reconocimiento de su naturaleza y propiedades sirve para conseguir dar un gran impulso en la regulación jurídica de sus consecuencias. Con frecuencia el soborno de la conciencia no pasa de ser un mero pretexto que no consigue anular por completo la intervención de ella en la marcha hacia la acción y suele aparecer con mayor intensidad en hombres cuyo psiquismo es débil o está poco cultivado. Nuestra explicación, por otra parte, no se limita a este fenómeno anímico; es más amplia y abarca una serie de ellos, sobre cuyas falsas explicaciones han pretendido las escuelas reseñadas anteriormente construir sus respectivas teorías de la personalidad, considerada como la trabazón interna del ser y de la actividad del hombre.

Exigir que dependa ~~exclusivamente~~ de la configuración anatómica del sujeto como se ha pretendido, del funcionamiento del sistema endocrino, de los "complejos" cualquiera que sea su clase, de

la "psique" inconsciente, del ambiente social, del "biotipo", etc. es una pretensión absurda. La misma simplicidad del argumento repugna con las complicadas manifestaciones que influyen en el obrar humano. No negaremos que los hechos relatados por los distintos autores, de cuya observación han surgido las varias explicaciones, sean falsos; no. La equivocación, a nuestro parecer, radica en la generalización inmediata que de muy contados casos se hace. Pretender fortalecer de esta forma la ya de por sí débil posición del determinismo en la actuación del hombre, con la consiguiente negación de la responsabilidad, es derrocar por su base todo el aparato de la administración actual de justicia que en los Estados contemporáneos constituye una parte, no pequeña, del mecanismo social. Tal vez algunos autores de hechos delictivos los hayan cometido por no tener un normal funcionamiento psico-orgánico, pero es prácticamente inútil intentar sostener que todas los delincuentes entran

- 200 -

de lleno en los dominios de la patología mental o fisiológica y lo es en mayor grado el pensar que los hombres somos dirigidos ineludiblemente en una dirección determinada por factores que no están a nuestro alcance el poderlos modificar en ningún sentido.

CONCLUSION

El hombre en condiciones normales, es decir, corrientemente, es libre en su actuación, aunque en algunas ocasiones, las cosas, se esfuman esa libertad. Sin embargo, mientras no esté demostrado muy claramente esta desaparición del libre albedrío, han de imputarse los efectos directos, y a veces los indirectos, de una acción al agente que la realizó. Por eso, toda investigación en tema al esclarecimiento del funcionamiento psico-orgánico del hombre debe recibirse con simpatía, pero no debemos dejarnos arrastrar por teorías inconsistentes que no resisten los embates de una crítica serena e imparcial.

La libertad en la moral y la conciencia en el Derecho son cualidades fundamentales imprescindibles. La moral abraza toda la vida del hombre, sus ideas, sus sentimientos, todas sus acciones; el

reche comprende solamente las condiciones de existencia y libre desenvolvimiento racional en la sociedad. Al paso que en la moral la conciencia destruiría la moralidad, ella es necesaria para asegurar eficazmente la observancia de las normas jurídicas.

Pues bien, sobre esta libertad moral se levanta el edificio majestuoso de la imputabilidad. Para que una acción sea imputable al que la ejecuta se necesitan dos requisitos esenciales: 1º, inteligencia suficiente en el autor para conocer y apreciar el deber violado por la acción misma; 2º, libertad que le permita la u emitirla. No puede ser responsable de sus acciones quien carece de la inteligencia necesaria para tener conocimiento del bien y del mal; tampoco puede serlo quien no es libre para obrar o no, conforme a este conocimiento.

Estos dos requisitos de la imputación de las acciones son al mismo tiempo la medida de la culpabilidad de sus autores.

Por lo cual, cuanto más completo sea el conocimiento que tengamos de nuestros deberes y más libres seamos para cumplirlos, tanto más grave será nuestra responsabilidad si los infringimos; y, por el contrario, nuestra responsabilidad se disminuye a medida que somos menos dueños de nuestras acciones y menos capaces de apreciar los deberes.

De este principio incontestable se deducen tres consecuencias importantes: El que carece absolutamente de inteligencia o de libertad en el momento de cometer un delito, no debe ser responsable de él; el que posee toda la inteligencia y la libertad propias de la naturaleza, debe tener toda la responsabilidad de sus acciones; el que obra con menos libertad o inteligencia que las que son comunes a la humanidad, es responsable en menor grado que el que posee íntegras aquellas facultades. De aquí el que deban reconocerse, y todos los legisladores las han reconocido en sus códigos, cir-

circunstancias que eximen de toda responsabilidad, circunstancias que la agravan y circunstancias que la aminoran.

Pero el estado natural y frecuente del hombre es el de poseer la inteligencia necesaria para distinguir el mal del bien en sus acciones, y la libertad suficiente para ejecutarlas u omitirlas. Por ésto suele suponer la ley que el autor de un hecho ilícito obra siempre voluntariamente mientras no conste lo contrario; esto es, mientras no se pruebe que carecía de la razón o de la libertad necesarias para juzgar su acción antes de cometerla, y obrar en consecuencia de este juicio. Esto se puede hacer constar probando que el supuesto delincuente se hallaba en alguna de las circunstancias excepcionales en que los hombres no pueden responder de sus acciones. La inteligencia y la libertad son, pues, condiciones esenciales para la imputación de todo acto.

Ahora bien, los actos disconformes con la ley pueden recomen-

cer como causa, teoría que la ley repugna o falsea impresiones transmitidas al ánimo por un organismo imperfecto. El mal, como tal, no es siempre hijo de la malevolencia, sino que puede serle también de impresiones mentirosas. Y en efecto: dada la perfección orgánica, existiendo el instrumento material con posibilidad de responder a sus funciones cabe que se lo obligue a servir para lo ilegítimo, porque, incapaz de oponerse a las voliciones, se presta sin dificultad a traducir en acto cuanto cabe dentro de su esfera de acción. En tales circunstancias, el instrumento es mal empleado; lo ilegítimo, ni por esencia, ni por accidente, lo reconoce como causa en cuanto a su origen, siendo exclusivamente la manera indispensable de traducir en hecho material el acto querido por el alma.

Mas las cosas pueden pasar de otro modo. Cabe que el instrumento se halle imperfecto, que no se transmiten las cosas como son,

y que el alma, partiendo de un supuesto falso, adopte resoluciones injustas. Entonces, el origen del mal se debe al organismo, y el alma, determinándose a él, obra engañada por quien la sirve con tanta imperfección. Dedúcese de aquí, que hay entre la "psique" y la organización, no sólo relación necesaria del agente al to, sino también influencias recíprocas, necesarias y capaces de producir acciones censurables. En una palabra, para que las funciones humanas se ejerzan, necesitase una correspondencia perfecta entre lo moral y lo material; esto es, una organización que reciba y transmita las impresiones con regularidad, fielmente y que sea ta para realizar lo querido.

No queremos decir con ésto, que sólo las causas físicas pueden alterar la apreciación. Siendo innegable la influencia del se en su instrumento, es evidente que la realización de las voliciones puede alterar el movimiento, o mejor, el mecanismo funcional

Claro es que cuando se abusa del poder fisiológico, viene perturbaciones que, aunque de resultado material, son originariamente debidas a la acción de un poder de orden espiritual. Por tanto, pretender que se acomoden los hechos humanos a la regularidad del movimiento celeste, pongamos por caso, vale tanto como ignorar lo es el hombre.

Cuando, por ejemplo, se hace un código, pueden clasificarse las acciones humanas que son merecedoras de pena, teniendo en cuenta la especie y calidad del daño que causan a la sociedad o al individuo; pero no es tan fácil determinar y definir todos los accidentes que pueden encontrarse en las mismas acciones, que sin alterar naturaleza, modifican, sin embargo, la culpabilidad del que las ejecuta.

Se pueden prever muchas de las circunstancias que suelen concurrir en cada delito, agravando o atenuando la responsabilidad de

de su autor; pero no es posible precaver todas las combinaciones de circunstancias que suelen concurrir en cada delito y que sin alterar su naturaleza deben en justicia modificar su responsabilidad. Así es, que cuando la ley cuando la ley no hace más que definir el delito y señalar la pena, teniendo en consideración aquellas circunstancias fáciles de prever y de calificar, los tribunales no están autorizados más que para decidir si el hecho imputado al acusado está comprendido o no en la definición de la ley, imponiéndole en el primer caso la pena señalada, y entonces, es frecuentísimo que no haya entre el castigo y el delito la debida proporción; sea porque algunos delinquentes reciban una pena más grave que la merecida, sea porque a otros se les imponga una más suave que la que merecieran. Tal es la consecuencia de limitar excesivamente el poder judicial en el castigo de los delitos, facultad cuya ampliación ha defendido con ardor el profesor Sábhan-Tejerina.

Y todo el examen anterior nos lleva a una sola conclusión, pero capital, en el terreno penal, que refuerza la expresada en el aforismo de Ferri "no hay delitos, sino delincuentes", de la misma manera que en la medicina moderna "no hay enfermedades, sino enfermos", y en consecuencia, como decía Von Liszt "nicht der Tat, sonder der Täter ist zu bestrafen". La individualización del cuente, que arrastra ineludiblemente la individualización de la na, es una premisa que debe hallarse gravada en todo Código penal del siglo XX. Nada ayudará más a esta individualización que un conocimiento, lo más completo posible, del presunto delincuente, al cual se llegará solamente por la aplicación de los métodos que la ciencia antropológica actual pone a disposición de los jueces y sus auxiliares. Claro es que los resultados que nos pongan de manifiesto no deberán valorarse más que como simples indicios de tendencias e inclinaciones, pero ayudarán muy eficazmente al cumplimiento de los fines prácticos del Derecho penal.

BIBLIOGRAFIA

Capítulo I

Libre albedrío, imputabilidad y responsabilidad

SAN AGUSTIN: De gratia et libero arbitrio.
De libero arbitrio. Retractationum.
De natura et gratia.

SANTO TOMAS: Summa Theologiae.

JUAN GINES DE SEPULVEDA: De fate et libero arbitrio.

SUAREZ: Metaphisica, (disputa XIX).

ALONSO MARTINEZ: Discurso en la Academia Matritense de Jurisprudencia y Legislación del día 4 de octubre de 1869.

ORTOLAN: Eléments de droit pénale, 1873.

ANTON CHECA: La prevención general y la prevención especial en la teoría de la pena. Discurso.

SANCHEZ-TEJERINA: Derecho Penal Español, 1943.

SALDAÑA: La Nueva Criminología, 1936.

ALIMENA: I limiti e modificatori dell'imputabilità, 1894.

DEL VECCHIO: Filosofia del Diritto, 1942.

FAUCONNEL: La responsabilité, 1920.

WETTERMARCK: The origin and development of the moral ideas, 1906-8.

NAKAREWICK: Einführung in die Philosophie des Strafrechts auf ent-

wicklungsgeschichtlicher Grundlage, 1906.

LÜFFLER: Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichend-historischer und dogmatischer Darstellung, 1895; sin terminar.

MESTRE: Les personnes morales et le probleme de leur responsabilité penale, 1899.

P.CAMARA: La Antropología Criminal Jurídica y la libertad humana, 1897.

RENSI: Conoscenza, volontà e libertà, 1912.

TRUBER: Zur Philosophie des Rechts und insbesondere des Strafrechts, 1827.

BOMMEL: Philosophische Gedanken über das Criminalrecht, 1784.

CARRARA: Programma del corso di Diritto criminale, 1859.

Capítulo II

Programa doctrinal sobre la responsabilidad

TARDE: La philosophie penale, 1902.

DORADO MONTERO: El Derecho protector de los criminales, 1915.

P/MONTES: Precursores de la Ciencia Penal en España, 1911.

SANCHEZ-TEJERINA: Teoría de los delitos de omisión, 1918.

WINDELBAND: Über Willensfreiheit, 1905.

REYES: Teoría nueva sobre la libertad, en Revista Universitaria de Lima, 1911.

PONSEGRIVE: Essai sur le libre arbitre, 1896.

NAVILLE: Le libre arbitre, 1898.

BERNARD: La responsabilité morale et la loi pénale, 1892.

AYRER: Das Problem der Willensfreiheit mit besonderer
Rück- sichtigung seiner psychologischen Werte, 1905.

BRESLER: Die Willensfreiheit in moderner theologischer psychia-
scher und juristischer Beleuchtung, 1908.

CARRARA: Antropologia criminale, en el Trattato di Medicina legale
1908.

LOMEROSO: I segni rivelatori della personalità, 1902.

BRUSA: Sul nuovo positivismo nella giustizia penale, 1887.

FERRI: Nuovi crissanti ..., 1881.

PRINS: LA defensa social y las transformaciones del Derecho penal,
trad. esp.

BERNALDO DE QUIROS: Las nuevas teorías de la criminalidad, 1908.

VACCARO: Il diritto penale, 1927.

WOLF: Pensées philosophiques sur la conduit des hommes (trad. fran.)
S. S.

QUESTLET: Du système social et des lois qui le régissent, 1848.

Capítulo III

Principales tendencias deterministas actuales

- LOMEROSO: L'uomo delinquente, 1891.
Gli anarchici, 1895.
- PATRIZI: Dopo Lombroso. Nuove correnti nello studio della genialità e del delitto, 1916.
- FRANCOTTE: La Antropologia Criminal, 1893; trad. esp.
- PENDE: Endocrinologia, 1937; trad. esp.
Della Medicina alla Sociologia, 1922.
- GARCIA RODRIGUEZ: La constitución individual normal, 1940.
- RENNY COLLIN: Las Hormonas, 1941; trad. esp.
- MARANON: Estudios de Endocrinología, 1938.
Problemas actuales de la doctrina de las secreciones internas, 1922.
- VIDONI: Valore e limiti dell'Endocrinologia nello studio del
quente, 1923.
- FERNANDEZ SANZ: Las secreciones internas en relación con la patología mental, 1914.
- DI TULLIO: L'Endocrinologia e la morfologia costituzionale in Antropologia criminale, 1923, en la revista "Zaccaria"
Manuale di Antropologia Criminale, 1931.
- CLAPAREDE: Le I Congrès international de Psychologie et la terminologie psychologique, en "Archives de Psychologie"; XXIV.

MURCHISON: Psychologies of 1930.

FRÖBES: Naturwissenschaftliche und Geisteswissenschaftliche Psychologie, en la revista "Scholastik", IX, 1934.
Tratado de Psicología empírica y experimental, 1944; trad. esp.

WILLWOLL: Fünfundsanzig Jahre deutsche Denkpsychologie, en la revista "Scholastik", IX, 1934.

SPRARMANN: The Nature of "Intelligence" and principle of cognition, 1923.

The Abilities of man their Nature and measurement, 1927.

STERN: Person und Sache: System des Kritischen Personalismus, I

KÖNIGER: Zur Gestalttheorie: Antwort auf Herrn Rignanos Kritik, en la revista "Scienza", XLIII, 1928.

HARRY NELSON: The fundamental propositions of Gestalt Psychology, 1933.

LASHLEY: The behavioristic interpretation of consciousness, en in "The Psychological Review", XXX, 1923.

BARRADO: Introducción a la Psicología Experimental, 1928.

FREUD: Obras completas, 1929; trad. esp.

SMITH: The Psychology of the Criminal, 1922.

LEGAJO: Trattato delle malattie mentali, 1913.

CONTI: Endocrinologia e Criminalità, 1927.

SALDAÑA: La Sexología (Ensayos), 1930.

SCHOPENHAUER: Der Welt als Wille und Vorstellung, 1819.
HARTMANN: Das Unbewusste, vom Standpunkt der Physiologie und
1872.
LENZ: Grundriss der Kriminalbiologie, 1927.
CASTELLANOS: Fundamentos para una química criminológica, en la re-
vista "Gaceta Médica del Sur", 1916.
THOMSON: Psychology of Criminals, 1870.
KIMBERG: Basic Problems of Criminology, 1935.
GAULT: Criminology, 1932.
MENDES CORREIA: A nova Antropologia criminal, 1931.
PARSONS: Crime and the criminal. An Introduction to Criminology, 1
SOUTHERLAND: Criminology, 1925.
PARMELEE: Criminology, 1918.
GROSS: Kriminalpsychologie, 1903.
HOLMES: PSYCHOLOGY and Crime, 1912.
KOVALENESKY: Psychopatologie légale, 1903.
RUIZ MAYA: Psiquiatría penal y civil, 1931.
WÜLFEN: Psychologie des Verbrechens, 1927.
KAUFFMANN: Die Psychologie des Verbrechens, Eine kritik, 1912.
URRABURU: Principios fundamentales de Antropologia, 1901; trad.
FERRANDIZ: Antropologia, 1903.

SPENCER: First Principles of a new System of Philosophy, 1867.
COMTE: Cours de Philosophie positive, 1830-42.
MIRA: Psicología jurídica, 1932.
REICHERT: Psicología forense, 1915; trad. esp.
AQUILLES LORIA: Las bases económicas de la constitución social, 1
trad. esp.
LANZA: L'Umanesimo nel Diritto penale, 1906.
TARDE: Le crime politique, 1890.
BALDAÑA: Defensa social y perfección social, 1916.
LORULOT: Crime et société. Essai de Criminologie sociale, 1923.
COLAJANNI: La Sociologia criminale, 1889.
DANAYE: Psychologie sociale, 1926.
GAROFALO: Criminologia, 1885.

Capítulo IV

Nuestra posición ante el problema

UNAMUNO: Del sentimiento trágico de la vida, 1938.
ALEXIS CARREL: La incógnita del hombre, 1939; trad. esp.
VILLAMIL: Manual de Psiquiatría, 1941-42.
ELORENS Y BARRA: Lecciones de Filosofía, s. a.

LOCKE: Essai sur l'Entendement humain, 1892.

BERGSON: Essai sur les données immédiates de la Conscience, 1904.

VAN RIJULIET: Psychologie quantitative, 1887.

WILLEMS: Philosophia moralis, 1908.

SCOTT:DE Subtilis. ordinis minorum, 1893; tome 13.

SPENGLER: La decadencia de Occidente, 1934-37; trad. esp.

EWALD: Temperament und Charakter, 1924.

JANET: L'automatisme psychologique, 1903.

Les problèmes du subconscient, 1908.

MORTON PRINCE: The Subconscious, 1912.

INDICE

Propósito y justificación.....	1
Cap. I.-Libre albedrío, imputabilidad y responsabilidad.	6
Cap. II.-Panorama doctrinal sobre la responsabilidad....	59
Cap. III.-Principales tendencias deterministas actuales	
a) Determinismo fisiológico...k.....	89
b) Determinismo psicológico.....k.....	119
c) Determinismo sociológico.....	143
Cap. IV.-Nuestra posición ante el problema:.....	149
La conciencia...k.....	173
La voluntad.....	177
Temperamento y carácter.....k.....	182
Conclusión.-.....	201
Bibliografía.-.....	211